

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

LAUDO ARBITRAL

En Bogotá D.C., a los treinta (30) días del mes de abril de 2021, siendo las 2:30 p.m., se reunió el Tribunal Arbitral conformado para dirimir en derecho las controversias suscitadas entre **Comercializadora de Automotores Nacional S.A.S.** y **Leonardo León Chauta Ibarra, María Elisa Ibarra Ramírez, Martha Victoria Chauta González y Mayra Alejandra Chauta Ibarra**, integrado por los árbitros **Alejandro Venegas Franco** (Presidente del Tribunal), **Sol Marina de la Rosa Flórez** y **Rafael Enrique Romero Cruz**, y en calidad de Secretario, el doctor **Esteban Puyo Posada**., con el fin de proferir el siguiente laudo arbitral, después de haberse surtido en su integridad todas y cada una de las etapas procesales previstas en el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá y en Ley 1563 de 2012, y por medio del cual se decide el conflicto planteado en la demanda y en su contestación.

TABLA DE CONTENIDO

I.	ANTECEDENTES	4
1.	ANTECEDENTES PROCESALES	4
2.	SÍNTESIS DE LA CONTROVERSIA	8
3.	LAS PRUEBAS	13
4.	EL TÉRMINO DE DURACIÓN DEL PROCESO	19
II.	CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL	19
1.	TACHA DEL TESTIGO CAMILO RINCÓN DENIS Y DE MARÍA YANETH CHAUTA PINILLA	19
2.	LA CONDUCTA PROCESAL DE LAS PARTES	20
3.	EL CONTRATO DE MANDATO	20
3.1.	ALCANCE DE LAS OBLIGACIONES DEL MANDATARIO	26
3.2.	PROHIBICIONES AL MANDATARIO	27
3.3.	REMUNERACIÓN DEL MANDATARIO	28
3.4.	TERMINACIÓN Y REVOCACIÓN DEL MANDATO	30

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.
Vs.
LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

4. EI CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA DE DERECHOS FIDUCIARIOS	32
4.1. EFECTOS DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA	41
4.2. CAUSAS DE INVALIDACIÓN DE LOS CONTRATOS	42
4.3. LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO DE PROMESA DE DERECHOS FIDUCIARIOS	43
4.4. CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA DE DERECHOS FIDUCIARIOS	44
4.4.1. La conducta de la Parte Convocada / Prometientes Vendedores	45
4.4.2. La conducta de la Parte Convocante / Prometiente Comprador	46
4.4.3. Actos posteriores al 24 de octubre de 2021	50
4.4.4. Contrato de Fiducia Mercantil de Administración – Familia Chauta	52
4.4.5. Contrato de Fiducia Mercantil de Administración – “El Tablón”	52
5. CONDICIÓN RESOLUTORIA TÁCITA	54
6. MUTUO DISENSO	59
6.1. Efectos de la declaratoria del mutuo disenso	63
6.2. Las sumas a restituir	67
6.3. Intereses o actualización de las sumas a restituir	71
7. LA SOLICITUD DE CUMPLIMIENTO FRENTE AL INMUEBLE IDENTIFICADO CON MATRÍCULA INMOBILIARIA 50S-40015459	72
8. NULIDAD	72
9. RECISIÓN POR INTERÉS CONTRAPUESTO	76

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**

(Trámite 120994)

10. PRECIO IRRISORIO	83
11. PRESCRIPCIÓN	86
12. CADUCIDAD	89
13. JURAMENTO ESTIMATORIO	89
14. COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO	90
III. PARTE RESOLUTIVA	90

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

I. ANTECEDENTES

1. ANTECEDENTES PROCESALES

- 1.1.** El 14 de febrero de 2020, la sociedad COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S. (en adelante, “la Convocante”) presentó demanda ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá (en adelante, el “Centro”) en contra de LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ, MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ Y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA IBARRA (en adelante, “los Convocados”), en conjunto y en lo sucesivo, las “Partes”¹.
- 1.2.** El pacto arbitral que da origen al proceso está contemplado en la cláusula decimoséptima del contrato de promesa de compraventa de derechos fiduciarios, celebrado por las partes el día 5 de octubre de 2012, que establece:

“DECIMA SEPTIMA. – CLÁUSULA COMPROMISORIA: Acuerdan las partes contratantes que toda controversia o diferencia relativa a este contrato, ejecución y liquidación, se someterá inicialmente a conciliación entre las partes en litigio; para ello, suscitado el conflicto, recurrirán al Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C.

a- En el evento en que las partes no lleguen a un Acuerdo Conciliatorio, la controversia se someterá y resolverá por un Tribunal de Arbitramento, que se sujetará a lo establecido en el reglamento del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C. Los Árbitros serán elegidos de común acuerdo por las partes, de la Lista que para tal efecto lleve el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C. A falta de dicho acuerdo, o en el caso de que una de las partes no asista o no designen dentro de los 20 días calendario siguientes a la radicación del Tribunal en el Centro, las partes delegarán expresamente en el Director del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C. la designación, la cual se hará mediante sorteo efectuado entre los Árbitros inscritos en las listas que lleva el Centro de conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C. El Tribunal así constituido se sujetará a lo dispuesto en los Decretos 2279 de 1989, 2651 de 1991 y 1818 de 1998, las Leyes 23 de 1991 y 446 de 1998, y demás normas concordantes que modifiquen o adicionen que en el momento se encuentren vigentes, de acuerdo con las siguientes reglas:

¹ Folios 1 a 30 del cuaderno principal (CP).

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

b- El Tribunal estará integrado por tres (3) Árbitros.

c- La organización interna del Tribunal, se sujetará a las reglas previstas para el efecto por el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C.

d- El término para proferir el laudo será el establecido en la Ley, prorrogable en las condiciones que la misma señala.

e- El Tribunal decidirá en derecho.

f- El Tribunal se instalará y funcionará en la ciudad de Bogotá D.C. en el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Bogotá D.C., siendo un requisito indispensable para el funcionamiento del Arbitramento.”²

- 1.3.** De conformidad con la cláusula arbitral, el Centro, por sorteo público, el 3 de marzo de 2020, designó como árbitros a los doctores ALEJANDRO VENEGAS FRANCO, SOL MARINA DE LA ROSA FLÓREZ y RAFAEL ENRIQUE ROMERO CRUZ, quienes aceptaron oportunamente el cargo.³
- 1.4.** El 23 de abril de 2020 se instaló el Tribunal y se admitió la demanda.⁴ Se designó como Presidente del Tribunal al doctor ALEJANDRO VENEGAS FRANCO, y como secretario al doctor ESTEBAN PUYO POSADA.
- 1.5.** En el Auto No. 4 del 4 de mayo de 2020 el Tribunal se pronunció sobre la solicitud de medida cautelar presentada por la Convocante, fijándose una caución por la suma de DOSCIENTOS SETENTA Y NUEVE MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS SETENTA Y SEIS PESOS (\$279.844.376).
- 1.6.** Mediante memorial del 11 de mayo de 2020, la apoderada de la Convocante recurrió el Auto No. 4, y solicitó que se redujera la cuantía de la caución y se otorgara un plazo superior para su presentación. De este recurso se le corrió el respectivo traslado a la otra parte.

² Folios 45 del cuaderno de pruebas (CPR)

³ Folios 78, 79 y 82 del CP

⁴ Folios 104 a 107 del CP.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

- 1.7. El mismo 11 de mayo de 2020, el apoderado de los Convocados presentó recurso de reposición contra el Auto No. 4 por considerar que no se habían acreditado los requisitos establecidos en el artículo 32 de la ley 1563 de 2012. Además, manifestó su inconformidad con el monto de la caución fijada por el Tribunal.
- 1.8. El 12 de mayo de 2020, la apoderada de la Convocante desistió del recurso presentado contra el Auto No. 4.
- 1.9. Con el Auto No. 5 del 21 de mayo de 2020, el Tribunal confirmó el Auto No. 4 en todas sus partes, decide no tener como pruebas en el proceso las presentadas por el apoderado de los Convocados como fundamento del recurso, y requiere a la Convocante para que corrija la póliza presentada.
- 1.10. El 27 de mayo de 2020, la apoderada de la Convocante presenta memorial mediante el cual subsana la póliza presentada.
- 1.11. En el Auto No. 6 del 29 de mayo de 2020, el Tribunal aprobó la póliza presentada y ordenó la práctica de la medida cautelar, con el envío el respectivo oficio a la sociedad Acción Fiduciaria S.A., lo cual se realizó por parte del Secretario, recibándose respuesta positiva de dicha sociedad el 16 de junio de 2020.
- 1.12. El 3 de junio de 2020, el apoderado de los Convocados contestó la demanda arbitral, propuso excepciones, y presentó llamamiento en garantía al señor Otto Shool.⁵
- 1.13. Con el Auto No. 7 del 12 de junio de 2020, el Tribunal inadmitió el llamamiento en garantía y le otorgó 5 días a los Convocados para su subsanación, quienes, por medio de su apoderado, presentaron escrito de subsanación el 19 de junio de 2020.⁶
- 1.14. Mediante Auto No. 8 del 24 de junio de 2020, el Tribunal admitió el llamamiento y ordenó su notificación y traslado al llamado en garantía, señor Otto Shool.⁷

⁵ Folios 189 a 225 del CP.

⁶ Folios 230 a 233 del CP.

⁷ Folios 255 a 258 del CP.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

- 1.15.** El 30 de junio de 2020, el llamado en garantía presentó recurso de reposición en contra del Auto No. 8, con coadyuvancia de la apoderada de la Convocante, al considerar que no podía ser vinculado al proceso arbitral al no haber suscrito con los Convocados ningún tipo de acuerdo que incluyera una cláusula arbitral.⁸
- 1.16.** Por Auto No. 9 del 3 de julio de 2020, el Tribunal ordenó que el proceso continuara sin la participación del señor Otto Shool como llamado en garantía.⁹
- 1.17.** El 8 de julio de 2020 se recibió un memorial de la apoderada de la Convocante, en el que se pronuncia sobre la respuesta de Acción Fiduciaria S.A. del 16 de junio en relación con la medida cautelar decretada por este Tribunal. A través del Auto No. 4, dicho memorial fue trasladado a los Convocados, quienes, por conducto de su apoderado, se pronunciaron el 9 de julio de 2020, en documento con el cual descorrieron el traslado.¹⁰
- 1.18.** De igual forma, el apoderado de los Convocados envió 2 memoriales el 9 de julio de 2020, en los que solicitó: i. que se aclarara el Auto No. 9, ii. que se le explicara cómo conoció el señor Shool del contenido del Auto No. 8, y iii. que se le diera aplicación al artículo 9 del decreto 806 de 2020.¹¹
- 1.19.** En el Auto No. 10, el Tribunal se abstuvo de pronunciarse sobre la medida cautelar decretada en los términos de los Autos No. 4 y 6, y con la respuesta de Acción Fiduciaria S.A. del 16 de junio de 2020.¹²
- 1.20.** En el Auto No. 11, el Tribunal se pronunció sobre las solicitudes presentadas por el apoderado de los Convocados y aclaró el numeral segundo de las consideraciones del Auto No. 9.¹³
- 1.21.** El 21 de julio de 2020, la apoderada de la Convocante presentó escrito, con el cual descorrió el traslado de las excepciones de mérito presentadas por el apoderado de los Convocados.¹⁴

⁸ Folios 264 a 269 del CP.

⁹ Folios 271 a 273 del CP.

¹⁰ Folios 95 a 96, y 102 a 103 del Cuaderno de medidas cautelares.

¹¹ Folios 279 a 280, y 281 a 281 del CP.

¹² Folios 283 a 286 del CP.

¹³ Folios 286 a 289 del CP.

¹⁴ Folios 295 a 313 del CP.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

- 1.22. El 31 de julio de 2020, se adelantó la audiencia de fijación de honorarios contemplada en el artículo 2.36 del Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, y allí, con el Auto No. 13, el Tribunal fijó el monto de los gastos y honorarios del proceso a cargo de las partes, los cuales fueron íntegramente pagados por las mismas.¹⁵
- 1.23. El 31 de agosto de 2020 se llevó a cabo la Primera Audiencia de Trámite en la que el Tribunal, con el Auto No. 14 se declaró competente para conocer y resolver en derecho las controversias surgidas entre las partes. Así mismo, mediante Auto No. 15, el Tribunal decretó la totalidad de las pruebas solicitadas por las partes.¹⁶
- 1.24. La etapa probatoria del proceso se surtió hasta el 12 de febrero de 2021, fecha en la cual el Tribunal declaró cerrado el periodo probatorio.¹⁷
- 1.25. El 12 de marzo de 2021 se llevó a cabo la Audiencia de Alegatos en la cual las Partes tuvieron la oportunidad de presentar sus alegaciones finales de manera verbal y escrita.¹⁸
- 1.26. En el Auto No. 26 de esa misma fecha se fijó la audiencia de laudo para el día 30 de abril de 2021 a las 2:30 p.m.¹⁹

2. SÍNTESIS DE LA CONTROVERSIA

- 2.1. En la demanda arbitral la Convocante formuló las siguientes pretensiones:

***“Primera:** Declarar que MARÍA ELISA IBARRA JIMÉNEZ, MAYRA ALEJANDRA CHAUTA IBARRA, LEONARDO LEON CHAUTA IBARRA y MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ incumplieron el Contrato de Promesa celebrado con mi representada el día 5 de octubre de 2012, al no haber constituido el Contrato de Fiducia y realizado el posterior traspaso del 77.5% de los derechos de propiedad sobre los inmuebles identificados con matrículas inmobiliarias Nos. 50S- 728778, 50S-728786 y 50S-40015459, al respectivo fideicomiso, para que posteriormente esos derechos fueran adquiridos por COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.*

¹⁵ Folios 321 a 324 del CP.

¹⁶ Folios 325 a 337 del CP.

¹⁷ Folios 399 a 401 del CP.

¹⁸ Folios 402 a 403 del CP.

¹⁹ Folio 402 a 403 del CP.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

Segunda: *Declarar como fecha del incumplimiento, el 12 de febrero de 2013, fecha en donde los Convocados constituyeron un contrato de fiducia y traspasaron sus derechos de cuota a un patrimonio autónomo administrado por Acción Fiduciaria, con objeto diferente del señalado en el Contrato de Promesa firmado con COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.*

Tercera: *Declarar que el 27 de junio de 2013, los Convocados imposibilitaron de forma definitiva el cumplimiento del objeto del Contrato de Promesa respecto de dos de los tres Inmuebles afectos a su cumplimiento, al haber traspasado la propiedad de los inmuebles identificados con folios de matrícula inmobiliaria 50S-728778 y 50S-728786 a la sociedad Contegral.*

Cuarta: *Que se declare la resolución del Contrato de Promesa de Compraventa de Derechos Fiduciarios del 5 de octubre de 2012 respecto de los bienes identificados con matrícula No. 728778 y 50S-728786.*

Quinta: *Que se ordene a los Convocados el cumplimiento del Contrato de Promesa del 5 de octubre de 2012, y en consecuencia, que en el término que señale el Tribunal suscriban el documento privado de fideicomiso y consecuente escritura pública de transferencia de los derechos de cuota que ostentan en relación con el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 50S-40015459 y que fue transferido al fideicomiso de parqueo “El Tablón” mediante escritura pública 0432 de fecha 21 de febrero de 2013 de la Notaría 11 del círculo de Bogotá, en la siguiente proporción:*

MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ: 10%

MAYRA ALEJANDRA CHAUTA IBARRA: 22,5%

LEONARDO LEON CHAUTA IBARRA: 22,5%

MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZALEZ: 22,5%

Subsidiaria de la Quinta pretensión: *Que en el evento que no se acoja la anterior pretensión, se declare la resolución del Contrato de Promesa del 5 de octubre de 2012 respecto del bien identificado con matrícula No. 50S-40015459.*

Sexta: *Que se ordene a los Convocados a restituir a la Convocante, una vez ejecutoriado el laudo arbitral que así lo declare, la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA MILLONES MIL CUATROCIENTOS NUEVE PESOS MCTE (\$250.001.409), en las siguientes proporciones cada uno:*

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

<i>Convocado</i>	<i>Monto del anticipo</i>
<i>María Elisa Ibarras:</i>	<i>\$79.357.567.</i>
<i>Mayra Alejandra Chautas:</i>	<i>\$35.831.921.</i>
<i>Leonardo León Chautas:</i>	<i>\$35.831.921.</i>
<i>Martha Victoria Chautas:</i>	<i>\$99.000.000.</i>
<i>Total:</i>	<i>\$250.001.409.</i>

Séptima: *Que se ordene a los Convocados a que la suma a que se refiere la anterior pretensión se restituya junto con los correspondientes intereses de mora, liquidados a la máxima tasa legal, desde el día 12 de febrero de 2013, fecha en que se imposibilitó el cumplimiento del Contrato de Promesa y hasta la fecha efectiva de su pago.*

Subsidiaria a la Séptima pretensión: *Que en el evento que no se acoja la anterior pretensión, se ordene a los Convocados a que la suma a que se refiere la anterior pretensión se restituya debidamente actualizada hasta la fecha en que se profiera el laudo.*

Octava: *Que se condene a los Convocados a pagar a mi representada la suma de SEISCIENTOS OCHETA Y DOS MILLONES DE PESOS MCTE (\$682.000.000), por concepto de cláusula penal consagrada en la Cláusula Sexta del Contrato de Promesa, equivalente al 20% del precio total del Contrato de Promesa, dado su incumplimiento.*

Novena: *Condenar a los Convocados al pago de las costas y agencias en derecho a que hubiere lugar.”*

- 2.2.** En el escrito de contestación de la demanda, la Convocada se opuso a todas y cada una de las pretensiones y peticiones de la demanda y propuso las siguientes excepciones de mérito contra las pretensiones de la demanda:

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

“

- 1. *Falta de legitimación en la causa por activa***
- 2. *Prescripción***
- 3. *Caducidad***
- 4. *Inexistencia del precio por prestación irrisoria***
- 5. *Rescisión por interés contrapuesto***
- 6. *Mutuo disenso tácito***
- 7. *Nulidad***
- 8. *Inexistencia de los requisitos necesarios para ejercer la acción de cumplimiento por parte del prometiente comprador***
- 9. *Compensación.*”**

- 2.3.** Los hechos en los que la convocante fundamentan las pretensiones bien pueden compendiarse de la siguiente manera:

Sostiene la Convocante que entre las partes se celebró un contrato de promesa de compraventa, en virtud del cual los Convocados se obligaron a: i. Constituir un fideicomiso; ii. Transferir los inmuebles identificados con las matrículas inmobiliarias 50S-728778, 50S-728786 y 50S-40015449 al fideicomiso, y iii. Transferir, a título de venta, los derechos fiduciarios de cada convocado en el fideicomiso a la Convocante.

Manifiesta la Convocante que los Convocados incumplieron el contrato de promesa, al no haber constituido el fideicomiso inicial, al no haber transferido los inmuebles a dicho fideicomiso y al no haber, finalmente, concurrido a la firma de las escrituras públicas de compraventa en ejecución de la promesa.

De igual forma, indica que dicho incumplimiento es imputable exclusivamente a los Convocados y que, además, la Convocante entregó unos anticipos a los Convocados, partiendo del entendimiento de que el negocio se iba a concretar. Por ello, reclama la

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

Convocante el reintegro de dichos dineros, así como la aplicación de la cláusula penal contemplada en el contrato de promesa.

2.4. La defensa de los Convocados se puede resumir así:

Señalan los convocados que no existió incumplimiento alguno de su parte, pues la Convocante tampoco cumplió con las obligaciones que adquirió en virtud de la promesa celebrada, presentándose un mutuo disenso que impide a los Convocados solicitar el cumplimiento forzado, la resolución del contrato, así como cualquier pretensión indemnizatoria.

Indican también los Convocados, que el señor Otto Shool actuó de forma dolosa mediante acuerdo con la Convocante para perjudicar los intereses de los Convocados, con lo cual los actos desarrollados por el señor Shool, incluida la promesa, están viciados de nulidad.

De igual forma, los Convocados argumentan que los dineros recibidos por sus poderdantes no correspondían a anticipos relacionados con el negocio pactado con la promesa de compraventa que da lugar al presente proceso arbitral y que, por lo tanto, no pueden ser objeto de restitución.

Por último, los Convocados señalan que en el presente caso se han presentado los fenómenos de prescripción y caducidad que impiden el éxito de todas y cada una de las pretensiones de la Convocante.

3. LAS PRUEBAS

En el Auto No. 10 se decretaron la totalidad de las pruebas solicitadas por las partes.²⁰ Se tuvieron como pruebas las siguientes:

- 3.1. Documentales:** de la Convocante se tuvieron como pruebas todos los documentos aportados con la demanda arbitral, y con el memorial por medio del cual se describió traslado de la contestación de la demanda. De la Convocada se tuvieron como pruebas los documentos aportados con la contestación.

²⁰ Folios 325 a 337 del CP.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

- 3.2. Oficio para obtención de prueba documental:** El Tribunal ofició, por conducto del secretario, a la Superintendencia de Notariado y Registro para que enviara con destino al proceso los certificados actualizados de tradición y libertad de los inmuebles identificados con matrículas inmobiliarias Nos. 50S-728778, 50S- 728786 y 50S- 40015459.

El 7 de diciembre de 2020 se recibió respuesta de la Superintendencia en la que indicó que no era posible la expedición de los certificados, pues dichas matrículas se encontraban sujetas a una actuación administrativa.

- 3.3. Oficios en Caso de Renuencia:** Teniendo en cuenta la ausencia de respuesta a unos derechos de petición presentados por la Convocada, el Tribunal ofició a las siguientes sociedades para que allegaran al proceso los siguientes documentos:

A Urbanizadora Bariloche S.A.S.

- La promesa de compraventa suscrita por INGENAL S.A. respecto de los siguientes predios urbanos ubicados en Bogotá:
 - a. Calle 13 sur No. 10-41 Este con matrícula inmobiliaria 50S-193209.
 - b. Calle 13 sur No. 10-75 Este con matrícula inmobiliaria 50S-192791 Predios denominados como “La ladrillera”.
- Los comprobantes de pago del precio pagado por dichos predios o copia de los mismos.
- Copia de todos los documentos digitales o físicos que se suscribieron y cruzaron por parte de INGENAL S.A. con SUBARU DE COLOMBIA S.A., Otto Álvaro Shool Franco y Clara Shool Franco, con ocasión de la negociación de los LOTES “LA LADRILLERA”, desde junio de 2010 hasta la fecha actual.

El 28 de octubre de 2020 se recibió respuesta de Urbanizadora Bariloche, indicando que la información solicitada tenía una antigüedad mayor a diez años, por lo que ya no la tenían en sus archivos.

A INGENAL S.A.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

- La promesa de compraventa suscrita por INGENAL SA respecto de los predios urbanos ubicados en Bogotá:
 - a. Calle 13 sur No. 10-41 Este con matrícula inmobiliaria 50S-193209
 - b. Calle 13 sur No. 10-75 Este con matrícula inmobiliaria 50S-192791.Predios denominados como “La Ladrillera”.
- Los comprobantes de pago del precio de dichos lotes o copia de los mismos.
- Copia de todos los documentos digitales o físicos que se suscribieron y cruzaron por parte de INGENAL S.A. con SUBARU DE COLOMBIA S.A., Otto Álvaro Shool Franco y Clara Shool Franco, con ocasión de la negociación de los LOTES “LA LADRILLERA”: desde junio de 2010 hasta la fecha actual.

El 28 de octubre de 2020 se recibió respuesta de Ingenal, indicando que la información solicitada tenía una antigüedad mayor a diez años, por lo que ya no la tenían en sus archivos.

A MARÍA YANNETH CHAUTA PINILLA y CAMILO RINCÓN DENIS

Todos los documentos, correspondencia, reproducción impresa de los correos electrónicos cruzados, que se encuentren en su poder respecto al negocio fiduciario “PATRIMONIO autónomo FC-SUBARU INMUEBLES, cuya vocera es Fiduciaria Colpatria S.A., con la sociedad SUBARU DE COLOMBIA S.A. hoy COMERCIALIZADORA NACIONAL DE AUTOMOTORES S.A.S.

El 23 de septiembre de 2020 se recibió la información solicitada de los señores MARÍA YANNETH CHAUTA PINILLA y CAMILO RINCÓN DENIS.

3.4. Exhibición de documentos: El Tribunal ordenó la exhibición de documentos así:

Solicitada por la Convocante:

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**

(Trámite 120994)

- **A Fiduciaria Colpatría S.A.:** Copia de todos los documentos, correos electrónicos y comunicaciones relacionados con la negociación del contrato de fiducia que iban a celebrar los señores MARÍA ELISA IBARRA JIMÉNEZ, MAYRA ALEJANDRA CHAUTA IBARRA, LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA y MARTHA VICTORIA CHAUTA con Fiduciaria Colpatría, y que debía suscribirse el día 24 de octubre de 2012, en virtud del cual estos últimos transferirían el 77.5 % de los derechos de propiedad sobre los Inmuebles identificados con matrículas inmobiliarias Nos. 50S-728778, 50S-728786 y 50S-40015459 a un fideicomiso administrado por Fiduciaria Colpatría.

Así mismo, copia de todos los documentos, reproducción impresa de los correos electrónicos y comunicaciones relacionados con el poder y la revocatoria del poder que otorgaron los señores MARÍA ELISA IBARRA JIMÉNEZ, MAYRA ALEJANDRA CHAUTA IBARRA y LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA al señor OTTO ÁLVARO SHOOL FRANCO para la firma del Contrato de Fiducia mencionado.

Se recibió respuesta de Fiduciaria Colpatría el 8 de octubre de 2020, con todos los documentos solicitados.

- **A Acción Sociedad Fiduciaria S.A.:** Copia de todos los documentos, reproducción impresa de los correos electrónicos y comunicaciones relacionadas con la negociación y suscripción de los contratos de fiducia celebrados entre Acción Fiduciaria y los señores MARÍA ELISA IBARRA JIMÉNEZ, MAYRA ALEJANDRA CHAUTA IBARRA, LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA y MARTHA VICTORIA CHAUTA el día 12 de febrero de 2013, y en virtud de los cuales transfirieron los inmuebles identificados con matrículas inmobiliarias Nos. 50S-728778, 50S- 728786 y 50S-40015459 a los fideicomisos “Fideicomiso Familia Chauta” y “El Tablón”.

Se recibió respuesta de Acción Sociedad Fiduciaria S.A. el 2 de octubre de 2020, con todos los documentos solicitados.

Solicitada por los Convocados:

- **A la Convocante:** los libros de accionistas de la sociedad desde 2008 hasta la fecha actual.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

- A Fiduciaria Colpatria:

- Copia del contrato de fiducia mercantil irrevocable de administración, celebrado el 26 de diciembre de 2011 entre Martha Victoria Chauta González, María Yanneth Chauta Pinilla, Leonardo León Chauta Ibarra, María Elisa Ibarra Ramírez y Mayra Alejandra Chauta Ibarra, como FIDEICOMITENTES y BENEFICIARIOS, conformando el fideicomiso llamado patrimonio autónomo FC-SUBARU INMUEBLES, siendo vocera del mismo FIDUCIARIA COLPATRIA S.A.
- Copia del documento privado de fecha 15 de febrero de 2012, por medio del cual los fideicomitentes MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ, MARÍA YANNETHCHAUTA PINILLA, LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA IBARRA, cedieron su posición contractual a favor del cesionario URBANIZADORA BARILOCHE S.A.S.
- Los contratos y documentos suscritos y cruzados por los interesados en el negocio fiduciario, relacionado con la promesa de compraventa suscrita por INGENAL S.A. respecto de los predios urbanos ubicados en Bogotá:
 - a. Calle 13 Sur No. 10-41 Este con matrícula inmobiliaria 50S-193209.
 - b. Calle 13 Sur No. 10-75 Este con matrícula inmobiliaria 50S-192791.
- Copias de todas las instrucciones y documentos suscritos dentro del negocio fiduciario que concluyó con la firma de la Escritura Pública No. 902 del 8 de mayo de 2012, atendiendo las instrucciones de OTTO ÁLVARO SHOOL FRANCO, identificado con la CC No.19.261.463 de Bogotá, obrando como apoderado general, el patrimonio autónomo FC- SUBARU INMUEBLES, cuya vocera es Fiduciaria Colpatria S.A. transfiere a título de restitución fiduciaria a favor de URBANIZADORA BARILOCHE S.A.S, el pleno derecho de dominio junto con la posesión de los inmuebles identificados con matrícula inmobiliaria Nos. 50S-193209 y 50S-192791.
- Los comprobantes de pago del precio de dichos lotes o copias de ellos.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

- Copia de todos los documentos digitales o físicos que se suscribieron y cruzaron por parte de FIDUCIARIA COLPATRIA S.A. con SUBARU DE COLOMBIA S.A. y con OTTO ÁLVARO SHOOOL FRANCO.

Se recibió la información de Fiduciaria Colpatria el 8 de octubre de 2020, con todos los documentos solicitados.

3.5. Interrogatorios de parte: se practicaron los siguientes interrogatorios de parte:

Los interrogatorios de María Elisa Ibarra Martínez, Leonardo León Chauta Ibarra y María Victoria Chauta, por los Convocados, y de Clara Amelia Shool Franco por la Convocada, se practicaron el 25 de septiembre de 2020.

El interrogatorio de parte de Mayra Alejandra Chauta Ibarra, de los Convocados, se practicó el 16 de octubre de 2020.

3.6. Declaración de parte: se practicó la declaración de parte de la señora CLARA AMELIA SHOOOL FRANCO, representante legal de la Convocante, el 25 de septiembre de 2020.

3.7. Testimoniales: se practicaron los siguientes testimonios solicitados por la Convocante en la demanda y en el memorial por medio del cual se describió traslado de la contestación de la demanda, así como aquellos solicitados por los Convocados en la contestación:

16 de octubre de 2020: se recibieron los testimonios de LEONARDO ARTURO MORA RODRÍGUEZ, LUIS CARLOS MERINO y LUIS EDUARDO ECHEVERRI.

El 6 de noviembre de 2020 se recibió el testimonio del señor OTTO ÁLVARO SHOOOL FRANCO.

El 27 de noviembre de 2020 se recibieron los testimonios de MARÍA YANNETH CHAUTA PINILLA, SAMUEL ENRIQUE VÉLEZ y NELSON CAMILO RINCÓN DENIS. En la misma fecha, el Tribunal desistió de practicar el testimonio

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

del señor GUILLERMO SALCEDO HERNÁNDEZ, al considerar que existía suficiente material probatorio allegado al proceso.

El apoderado de los Convocados desistió de los testimonios de MOISÉS GUTIÉRREZ, JAIME MENDIETA PINEDA y CARMEN LUCIA DUQUE.

- 3.8. Dictámenes periciales:** el 14 de septiembre de 2020, dentro del término concedido por el Tribunal, se recibió de la Convocante el dictamen pericial realizado por Jorge Arango Velasco y Melissa Varela Vásquez, según lo dispuesto por el Tribunal en el auto 15. Del dictamen se le corrió traslado a los Convocados, cuyo apoderado solicitó la comparecencia de los dos peritos, con el fin de ejercer la contradicción del dictamen, tal como lo permite el artículo 228 del CGP y, en efecto, el 6 de noviembre de 2020 se realizó la audiencia de contradicción del dictamen con los dos peritos

Por su parte, en audiencia del 16 de octubre de 2020, el apoderado de los Convocados desistió del dictamen pericial que había sido solicitado por él y decretado por el Tribunal para establecer el valor del inmueble “El Tablón”.

- 3.9. Pruebas negadas:** Se negó la prueba solicitada por la Parte Convocada, consistente en la exhibición de los libros de reuniones de asamblea de accionistas de la Parte Convocante desde 2008 hasta la fecha, pues consideró el Tribunal que el objeto de la prueba, que era demostrar la condición de Otto Shool Franco como controlante y beneficiario final de la sociedad convocante se podía lograr con la exhibición del libro de accionistas de la Convocante, resultando la prueba innecesaria y superflua.

4. EL TÉRMINO DE DURACIÓN DEL PROCESO

Teniendo en cuenta que las Partes no pactaron nada distinto, el término de duración del presente proceso fue inicialmente de seis (6) meses, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 1563 de 2012.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

Para la fecha del laudo, han transcurrido 151 días, el día de hoy inclusive, desde la finalización de la primera audiencia de trámite celebrada el 31 de agosto de 2020 y el proceso el proceso ha estado suspendido por 90 días, con lo cual el laudo se profiere oportunamente.

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Síguese de cuanto quedó expuesto que la relación procesal existente en este caso se ha configurado regularmente y que en su desenvolvimiento no se incurrió en defecto alguno que, por tener virtualidad legal para invalidar lo actuado en todo o en parte y no encontrarse saneado, imponga darle aplicación al artículo 137 del Código General del Proceso, motivo por el cual corresponde decidir sobre el mérito de la controversia sometida a arbitraje por las partes Convocante y Convocada, para efectos de lo cual se analizarán los siguientes aspectos:

1. TACHA DEL TESTIGO CAMILO RINCÓN DENIS Y DE MARÍA YANETH CHAUTA PINILLA

El apoderado de la Parte Convocante, con fundamento en el Artículo 211 del Código General del Proceso, tachó el testimonio de NELSON CAMILO RINCÓN DENIS, yerno del señor Leovigildo Chauta y esposo de MARÍA YANNETH CHAUTA PINILLA, hermana de los convocados. De igual forma, tachó el testimonio de MARÍA YANNETH CHAUTA PINILLA.

La tacha se fundamentó en las relaciones familiares de los testigos tachados con miembros de la Parte Convocada, y en el hecho de que el señor Rincón tenía en su poder, documentos que, en criterio del apoderado de la Parte Convocante, solo podía haber obtenido por su recibo de alguno de los convocados.

El artículo 211 del Código General del Proceso establece:

“Artículo 211. Imparcialidad del testigo. Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

*La tacha deberá formularse **con expresión de las razones en que se funda**. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso.”*

Tradicionalmente se ha entendido que la tacha de imparcialidad se debe realizar *ex – ante*, con el fin de que se impida la práctica del testimonio. No obstante, el artículo 211 es muy claro al establecer que el análisis se debe realizar al momento de fallar.

Con todo, los testimonios deben sean valoradas de conformidad con la sana crítica en consideración al contexto y condiciones en las que se practicaron que, en el caso concreto, implican necesariamente que varios de los testigos citados tengan algún tipo de relación o interés en el proceso, sin que de este solo hecho se debe configurar la tacha.

Considera este Tribunal que no debe prosperar la tacha de los testigos NELSON CAMILO RINCÓN DENIS y MARÍA YANNETH CHAUTA PINILLA, pues a pesar de las relaciones de ambos con una de las partes del proceso, esta relación no invalida sus testimonios, existiendo, además, material probatorio más que suficiente para contrastarlos según las reglas de la sana crítica.

2. LA CONDUCTA PROCESAL DE LAS PARTES

Teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 280 del Código General del Proceso, manifiesta el Tribunal que no existe ningún tipo de reproche frente a la conducta procesal de las partes, que permita deducir indicios en contra de alguna de ellas y, por el contrario, el Tribunal manifiesta que la conducta de las partes se ha desplegado en todo momento bajo los principios de buena fe y lealtad procesal.

3. EL CONTRATO DE MANDATO

Los contratos de mandato en Colombia se encuentran regulados por la Ley 84 de 1973²¹, el Código Civil, y el Código de Comercio o Decreto 410 de 1971.

²¹ Resultado del cambio político y constitucional del país en 1886 se adoptó el Código Civil de los Estados Unidos de Colombia o la Unión (LEY 84 de mayo 26 de 1873, como Código Nacional, por la Ley 57 de 1887, seguida a los cuatro meses de la Ley 153, que con sus sucesivas reformas constituyen el Código Civil colombiano. En este ordenamiento se acogió lo establecido en el Código Civil chileno en relación con el mandato En el mismo sentido ver HINESTROSA, FERNANDO El Código Civil de Bello en Colombia Revista de Derecho Privado, núm. 10, enero-junio, 2006, pp. 5-27 Universidad Externado de Colombia Bogotá, Colombia p.p. 8 a 14.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

Estos ordenamientos desarrollan los elementos esenciales, naturales y accesorios del mismo. Dentro de estos elementos se encuentran su objeto, su forma de perfeccionamiento, su revocabilidad, las obligaciones de las partes, la extensión de los efectos del encargo, las prohibiciones al mandante y la extensión de la responsabilidad del mandatario, entre otras.

De conformidad con el Código Civil, art. 2142, el **Mandato** se define como aquel en que una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera, y en el Código de Comercio, en el artículo 1262 se define como un contrato por el cual una parte se obliga a celebrar o ejecutar uno o más actos de comercio por cuenta de otra.²²

Así mismo, el artículo 1505 del Código Civil establece que lo que una persona ejecuta a nombre de otra, estando facultada por ella o por la ley para representarla, produce respecto del representado iguales efectos que si hubiese contratado él mismo; y por su parte, el artículo 833 del Código de Comercio, dispone que los negocios jurídicos propuestos o celebrados por el representante en nombre del representado, dentro del límite de sus poderes, producirán directamente efectos en relación con éste, regla que no se aplicará a los negocios propuestos o celebrados por intermediario que carezca de la facultad para representar.

De acuerdo con la jurisprudencia²³ y doctrina²⁴, entonces, las características del contrato de mandato son las siguientes:

1. El mandato es un contrato consensual, que no requiere para su perfección más que el mero consentimiento. Este consentimiento puede ser no sólo expreso, sino también tácito.
2. El mandato es un contrato bilateral imperfecto, ya que de él surgen siempre obligaciones a cargo de una de las partes, el mandatario, y, sólo eventualmente, a cargo

²² De acuerdo con la Sentencia de Casación de la Corte Suprema de Justicia, Expediente SC10122-2014. M.P. Ruth Mariana Díaz Rueda: “En el universo de posibilidades válidas para ajustar el susodicho negocio jurídico, en principio se advierten como de importancia para su demostración, entre otros aspectos, la identificación de las partes, esto es, el «mandante» y el «mandatario»; el objeto, en cuanto a establecer la gestión por aquel a este encomendada, en lo atinente al o los negocios jurídicos en cuya ejecución él tiene interés; las instrucciones otorgadas para su cumplimiento, y de ser el caso, la forma como se reintegrarán al patrimonio del primero nombrado, los derechos obtenidos en desarrollo del encargo..”

²³ CSJ. Sala de Casación Civil. Sentencia de Tutela STC7147-2020. Salvamento de Voto del Magistrado LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA.

²⁴ HINESTROSA, FERNANDO. **Tratado de las Obligaciones II**. De las fuentes de las Obligaciones. El Negocio Jurídico Volumen 1. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 2015. p.p. 554 y siguientes y STITCHKIN BRANOVER, David. **El Mandato Civil**. Editorial Jurídica de Chile. 2009. (XXD3) - Santiago de Chile - Quinta edición actualizada por Gonzalo Figueroa Yáñez

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

de la otra (por ejemplo, la obligación del mandante de resarcir gastos que haya podido realizar el mandatario en su gestión).

3. Es un contrato principal, pues subsiste por sí mismo, sin necesidad de otra convención.
4. Es un contrato típico o nominado; es decir, está específicamente contemplado y regulado por la ley.
5. Es un contrato “*intuitu personae*”, puesto que se basa en la confianza que se tiene en una persona determinada y de manera general, debe ser desempeñada personalmente por el mandatario, pues sólo excepcionalmente se puede permitir la sustitución a persona igualmente de confianza.
6. Es un contrato de buena fe, que nació de las relaciones de amistad y confianza. La acción del mandato contiene las cláusulas *ex fide bona*.
7. Es un contrato esencialmente gratuito, precisamente por basarse en la idea de amistad, aunque puede ser remunerado (artículo 2143 del Código Civil). En palabras de la Corte Suprema de Justicia: “*Se trata, entonces, de un instrumento de integración y colaboración que facilita satisfacer intereses del comitente, en cuyo beneficio se realizan actos que por circunstancias de diversa índole, no puede o no desea llevar a cabo él directamente. Tal herramienta permite, pues, que a través de una superposición personal, un sujeto de derecho realice una gestión por o para otro, ya como simple benevolencia, ora a cambio de una contraprestación*”²⁵

En el presente caso, se configuró una relación de mandato con la suscripción de poderes, así:

Poder general de María Elisa Ibarra a Otto Álvaro Shool Franco del 30 de abril de 2008, otorgado por escritura pública 1114 de la Notaría 25 de Bogotá para la sucesión de Leovigildo Chauta Sierra. (fl 2 Cuaderno de Pruebas No 1)

Contenido del poder:

“a) Para que continúe y lleve a término mediante apoderado el proceso de sucesión del señor Leovigildo Chauta Sierra que cursa en el juzgado segundo de familia de la ciudad de Bogotá como cónyuge sobreviviente
b) Para que, según normatividad vigente y si lo considera conveniente inicie y lleve ante Notario Público sucesión de Leovigildo Chauta Sierra, donde tiene la calidad de cónyuge sobreviviente.

²⁵ CSJ. Sala de Casación Civil. Sentencia de 27 de marzo de 2012, expediente 00178

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

- c) Suscribir con los herederos y/o acreedores del señor Leovigildo Chauta Sierra, las conciliaciones, transacciones o acuerdos que estime convenientes para la oportuna representación de sus derechos e intereses o que permita agilizar el trámite de la sucesión.*
- d) Para que requiera de manera oportuna y recta administración de los bienes o derechos de la sucesión del señor Leovigildo Chauta Sierra o adelante las gestiones que estime pertinentes para precaver el deterioro de estos.*
- e) Para que administre todos los bienes de la poderdante, sus recaudos y productos, y celebre con relación a ellos toda clase de contratos relativos a su disposición o administración.*
- f) Para que exija, cobre o perciba cualesquiera cantidades de dinero o de otras especies que se le adeuden a la Poderdante, expida los recibos y haga las cancelaciones correspondientes.*
- g) Para que adquiera, transfiera o permute el derecho real de dominio de los bienes o derechos presente o futuros de La Poderdante, bien se trate de bienes muebles o inmuebles, constituya limitaciones a su dominio o entregue en arrendamiento. Igualmente, para que firma hipotecas, prendas sin tenencia y, efectúe cancelaciones de estas.*
- h) Para que por cuenta de los créditos reconocidos o que se reconozcan en su favor, admita en pago a los deudores bienes y especies distintos de aquellos que están obligados a dar, y para rematar o hacer que se rematen tales bienes.*
- i) para que exija cuentas a quienes tengan obligación de rendirlas, pudiendo probarlas o improbarlas.*
- j) Para que cancele los créditos constituidos o que se constituyan a favor de la poderdante.*
- k) Para adquirir en favor de la Mandante bienes raíces a cualquier título y para vender estos y los que ya posee la Poderdante para gravarlos con hipoteca o servidumbre para permutarlos para acensuarlos, para constituir usufructo sobre ellos o derecho de uso o habitación y para constituirlos tanto estos bienes como los bienes muebles en propiedad fiduciaria.*
- l) Para intervenir privada o judicialmente en todo lo relacionado con las acciones o interés social que la PODERDANTE tenga en sociedades civiles o comerciales para cubrir los aportes que se estipulen con bienes muebles o inmuebles y para suscribir y pagar las acciones que se emitan*
- m) Para que transigir los pleitos, las deudas o diferencias que ocurran relativas a los derechos y obligaciones de la Poderdante y para comprometer en los mismos.*
- n) Para que tome para la poderdante o de cuenta por ella, dinero o mutuo y estipule la tasa de interés ya a plazo fijo ya en forma de crédito flotante.*
- o) Para que represente a la Poderdante promueva acciones en nombre de este ante cualesquiera corporaciones, funcionarios o empleados del orden judicial o administrativo, en cualesquiera procesos, actuaciones simples actos o diligencias y gestiones en que la Poderdante tenga interés como actor o como demandando o tercero interviniente.*
- p) Para que desista de los procesos.*

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

q) para que transija o comprometa en ellos y en todas las gestiones judiciales o reclamaciones extra-juicio en que intervenga a nombre del compareciente.

r) Para que invierta en negocios que beneficien a la Mandante, dinero y toda clase de bienes de esta y para que con ellos garantice el cumplimiento de las obligaciones que por la Mandante contrae.

s) Para que represente a la Poderdante con amplias facultades en sociedades o compañía en que sea socia o accionista y para que celebre contratos de sociedad en que la poderdante entre como socia, y para que celebre contratos de sociedades, sean colectiva, en comandita simple o por acciones,, anónimas o limitadas de carácter comercial o civil y porte con relación a ellas cualquier clase de bienes de su propiedad, trátase de bienes muebles o inmuebles, con expresa facultad de estipular el monto del capital y la forma de administrar y liquidar tales sociedades.

t) Para que acepte, con o sin beneficio de inventario, las herencias en las que la poderdante tenga parte a cualquier título ya sean tramitadas ante juzgados o notarías, así como para designar partidor o adjudicador de bienes relictos, celebre acuerdos con herederos sobre el inventario de bienes relictos y la forman como han de partirse los mismos.

u) Para que pueda delegar o sustituir este poder total o parcialmente.

v) Para que reasuma la personería de la mandante, siempre que lo estime conveniente el apoderado de manera que en ningún caso quede sin representación el negocio del interés de ésta, ha se trate de actos dispositivos o simplemente administrativos.

w) Y en general, para cualquier otra gestión de cualquier naturaleza en que tenga interés la Poderdante.

Aclaración y ampliación del poder general otorgado por María Elisa Ibarra Ramírez a Otto Álvaro Shool Franco mediante escritura pública 0165 de febrero 2 de 2010 (fl 23 Cuaderno de Pruebas No 1)

Contenido:

“1) Se corrige el número de identificación del señor Otto Álvaro Shool.

2) Se amplían las facultades otorgadas en el poder original así:

a) Ceda, endose, transfiera y venta todo y cada uno de los derechos herenciales que poseo dentro del proceso de sucesión del señor Leovigildo Chauta Sierra, donde tiene la calidad de heredera, descrito en el numeral siguiente

b) Para que suscriba todos los contratos necesarios para llevar a cabo la venta de los bienes inmuebles que poseo dentro del proceso de sucesión del señor Leovigildo Chauta Sierra, sin limitación alguna, cuyos inmuebles se describen a continuación:

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

- *Calle 39A No 21- 34, matrícula inmobiliaria No 050-00441223;*
- *Calle 1 C No 18 – 58, matrícula inmobiliaria No 50C-1638135*
- *Calle 13 sur No 10-41 Este, matrícula inmobiliaria No 50C-00193209*
- *Calle 13 sur No 10-75 Este con matrícula inmobiliaria No 50S-00192791*
- *Diagonal 48 Sur No 57 – 52 con matrícula inmobiliaria No 50S-00728778*
- *Diagonal 48 Sur No 57 – 40 con matrícula inmobiliaria No 50S-00728786*
- *AK 13 B Este No 40 A -32 sur Matrícula inmobiliaria No 50S-40015459 y*
- *Demás bienes muebles que dentro del proceso de sucesión me correspondan y pueda así mismo representarme dentro del mencionado proceso y nombrar los apoderados que estime necesario*

c) Para que ratifique ampliamente a nombre de la poderdante contrato de compraventa o permuta de bienes muebles e inmuebles celebrados por la misma

d) Para que nove las obligaciones del poderdante o las contraída a favor de ella y para que transija los pelito, deudas y diferencias que ocurran relativos a los derechos y a las obligaciones de la Poderdante

e) Para que se someta a la decisión de tribunales de arbitramento los pleitas, deudas y diferencias relativos a los derechos y obligaciones de la poderdante y para que la represente en la sustanciación del juicio o de los juicios arbitrales.”

Poder general de María Alejandra Chauta Ibarra a Otto Álvaro Shool Franco del 30 de abril de 2008, otorgado por escritura pública 1112 de la Notaría 25 del Círculo de Bogotá para la sucesión de Leovigildo Chauta Sierra. (fl 7 Cuaderno de Pruebas No 1)

Las facultades contenidas en el poder general son iguales a las transcritas, pero en condición de heredera de Leovigildo Chauta Sierra.

Mediante escritura pública 0163 del 2 de febrero de 2010 de la Notaría 25 del Círculo de Bogotá D.C. se aclaró y amplió el poder conferido por parte de Mayra Alejandra Chauta Ibarra a Otto Álvaro Shool Franco, en las condiciones relacionadas en la modificación de la señora Ibarra Ramírez. (Fl 17 Cuaderno de Pruebas No 1)

Poder general de Leonardo León Chauta Ibarra a Otto Álvaro Shool Franco del 30 de abril de 2008, otorgado en la escritura pública 1113 de la Notaría 25 del Círculo de Bogotá para la sucesión de Leovigildo Chauta Sierra. (fl 12 Cuaderno de Pruebas No 1)

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

Con las mismas facultades ya indicadas, pero en condición de heredero.

Aclaración y ampliación del poder de Leonardo León Chauta a Otto Álvaro Shool en los mismos términos ya relacionados en las modificaciones de los otros poderes indicados. (fl 20 Cuaderno de Pruebas No 2)

3.1. ALCANCE DE LAS OBLIGACIONES DEL MANDATARIO

El Mandato es, en sentido lato, un contrato neutral y preparatorio de los negocios cuya celebración se encarga. En ese sentido el acto de legitimación debe indicar los negocios o actos objeto de autorización, como también las atribuciones y los límites de este, como en efecto sucedió en el caso de autos como ya se señaló.

Así entonces, tenemos que el Mandatario debe:

1. Obrar con la mayor prudencia al ejercer su mandato y consultar con el poderdante como proceder cuando hay dudas o aspectos poco claros en el acto de apoderamiento. (Artículos 2173 y 2174 del Código Civil y 1267 del Código de Comercio)
2. Comunicarle sin tardanza el desarrollo de su gestión o actividad, rendirle cuentas y entregarle lo recibido en razón de sus gestiones, incluyendo el pago de intereses que haya empleado en utilidad propia o retenido con mora. (Artículos 2181, 2182 del Código Civil y 1268 y 1269 del Código de Comercio).
3. Mantenerlo informado de la ejecución de su gestión y rendirle cuenta de su desempeño (Artículos 1268 y 1269 del Código de Comercio)²⁶.
4. De acuerdo con la doctrina debe resaltarse en el ejercicio del Mandato, los deberes de confidencialidad, reserva, prudencia y lealtad del Mandatario, pues se trata de una relación de confianza especial.
5. Y por expresa prohibición legal, el Mandatario no podrá hacer de contraparte del mandante, salvo expresa autorización de éste. (Artículos 2170 del Código Civil Artículo 1274 del Código de Comercio)

²⁶ Sobre este respecto la posición de la doctrina y la jurisprudencia al respecto. En efecto el profesor Fernando Hinestroza en su obra ya citada, refiere que “El mandante puede reclamar del mandatario lo que este le deba por concepto del contrato sin tener que demandarlo previamente en rendición de cuentas.” Y cita en su respaldo al autor Minervini, en su obra “El Mandato” y las sentencias de Casación del 16 de octubre de 1997, expediente 4534, del 17 de septiembre de 1910, del 31 de enero de 1955 y del 10 de marzo de 1960. Pag.575-576

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

Finalmente y tal como la expresado nuestra Corte Suprema de Justicia, en sede de Casación²⁷, el Mandatario, *“En el desarrollo de su actividad debe proceder con la diligencia de un buen padre de familia, pues el art. 2155 del C.C. lo hace responsable hasta de la culpa leve, si el mandato es gratuito y más estrictamente cuando media remuneración, prescripción legal que resulta aplicable al mandato mercantil, habida cuenta que los principios del derecho común comprenden los contratos de tal naturaleza, en todo aquello no previsto por el legislador mercantil, merced a la autorización que para el efecto consagran los arts. 2º y 822 de dicha normatividad.”*

*“Como consecuencia de la previsión legal mencionada, el mandatario debe ejecutar el encargo **procurando en todo momento favorecer los intereses del mandante, lograr el mayor provecho con el menor costo**, razón por la que debe disponer todas las providencias que habría adoptado aquel, de haberse encargado directa y personalmente de ejecutar la gestión.”*
(Negrillas fuera de texto)

3.2. PROHIBICIONES AL MANDATARIO

Como ya hemos explicado en varias partes de esta argumentación, el contrato de Mandato tiene como fundamento la confianza del Mandante hacia el Mandatario y la lealtad de este frente aquel por ello nuestra legislación ha establecido de manera expresa algunas prohibiciones, como las siguientes:

El artículo 2170 del Código Civil establece Prohibiciones al Mandatario respecto a la Compraventa, al ordenar que *“No podrá el mandatario por sí ni por interpuesta persona, comprar las cosas que el mandante le ha ordenado vender, ni vender de lo suyo al mandante lo que éste le ha ordenado comprar, si no fuere con aprobación expresa del mandante”*, aunque sea en subasta pública o judicial, por sí ni por persona alguna intermedia.

En general, esta prohibición se extiende a los mandatarios respecto de los bienes de cuya administración o enajenación estuviesen encargados y la razón es más que obvia, pues no puede el mandatario actuar en un doble concepto, como vendedor y como comprador; en cualquiera de dichas posiciones, actuando en una como adquirente o como transmitente, pues además de la prohibición que existe, una conducta en ese sentido contradice la buena fe que debe presidir todo contrato y con la prohibición genérica del autocontrato, dado el posible conflicto de intereses que se genera.

²⁷ Recurso de Casación. Expediente. 4821. Sentencia del 24/08/1998. M.P. José Fernando Ramírez Gómez.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

Esta obligación de no hacer, comprendida también dentro de la primera, resulta del artículo 1171 del Código Civil, según el cual ninguna persona puede, salvo disposición contraria de la Ley, contratar consigo mismo en nombre de su representado, ni por cuenta propia ni por cuenta de otro, sin la autorización del representado.

De otro lado, los artículos 2171, 2172 y 2175 del Código Civil consagran otras prohibiciones al ordenar que “*Encargado de tomar dinero prestado, podrá prestarlo él mismo al interés designado por el mandante, o a falta de esta designación, al interés corriente; pero facultado para colocar dinero a interés, **no podrá tomarlo prestado para sí sin aprobación del mandante.***” que “*No podrá el mandatario colocar a interés dineros del mandante **sin su expresa autorización.** Colocándolos a mayor interés que el designado por el mandante, deberá abonárselo íntegramente, salvo que se la haya autorizado para apropiarse el exceso.*” Y que “*El mandatario debe abstenerse de cumplir el mandato **cuya ejecución sería manifiestamente perniciosa al mandante.***” (Negrillas fuera de texto)

Así mismo, dentro de estos conceptos se encuentra la obligación de no hacer de contraparte, prohibición contenida en el artículo 1274, del Código de Comercio que señalan “*El mandatario no podrá hacer de contraparte del mandante, salvo expresa autorización de éste.*”

Este punto es relevante y se analizará en relación con la excepción de nulidad presentada por la Parte Convocada.

3.3. REMUNERACIÓN DEL MANDATARIO

De conformidad con el artículo 2143 del Código Civil, *el mandato puede ser gratuito o remunerado. La remuneración es determinada por convención de las partes, antes o después del contrato, por la ley o por el juez.*

Sin embargo, para el Código de Comercio, el Mandato Comercial siempre es remunerado. La remuneración es determinada por convención de las partes, antes o después del contrato o debe determinarse mediante peritazgo, de acuerdo con los usos de la plaza donde se ejecute.

Así lo dispone el artículo 1264 cuando ordena: “*El mandatario tendrá derecho a la remuneración estipulada o usual en este género de actividades, o, en su defecto, a la que se determine por*

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**

(Trámite 120994)

medio de peritos.” Expresa además que “Cuando el mandato termine antes de la completa ejecución del encargo, el mandatario tendrá derecho a un honorario que se fijará tomado en cuenta el valor de los servicios prestados y la remuneración total del mandato. Si la remuneración pactada se halla en manifiesta desproporción, el mandante podrá demandar su reducción, probando que la remuneración usual para esa clase de servicios es notoriamente inferior a la estipulada o acreditando por medio de peritos la desproporción, a falta de remuneración usual. La reducción no podrá pedirse cuando la remuneración sea pactada o voluntariamente pagada después de la ejecución del mandato.”

En el caso del señor Otto Shool, no se estableció explícitamente alguna forma de pago o retribución, ni dentro de la escritura de constitución ni en los poderes relacionados, por lo que esta circunstancia, aunada a las declaraciones de las partes sobre el particular, demuestran que el Mandato no fue remunerado.

Sobre el particular, además del tenor literal del mandato conferido, donde no se pacta ninguna remuneración, obran en el proceso, declaración del mismo mandatario el señor Otto Shool rendida el 6 de noviembre de 2020, ante el Tribunal, en la cual expresa en dos ocasiones, en forma dubitativa, lo siguiente, que de todas maneras demuestra que no existió ninguna remuneración y pago por dicho mandato:

A la pregunta en particular de la apoderada de los Convocantes, la DRA. LÓPEZ: *“Por toda la gestión de todos los años digamos en los cuales usted tuvo relación directa y por el mandato que ejerció de la familia Chauta, ¿usted recibe alguna contraprestación pago remuneración?”*

Contesta el SR. SHOOL: *“Ese es otro asunto que, pues en este momento no quisiera conversar sobre eso, pero que ellos me hayan girado a mí una plata no me han girado nada.”*

Y a una pregunta en sentido similar del Presidente del Tribunal el DR. VENEGAS con el siguiente tenor: *“Don Otto perdón doctora Adriana, es decir no recibió usted ninguna remuneración, ningún honorario, ningún estipendio por la gestión derivada del ejercicio del contrato del poder?”*

Contesta el SR. SHOOL: *Que ellos me hallan girado no señor he recibido nada de giro de ellos.*

Queda probada entonces que el señor Otto Shool no recibió remuneración alguna por el mandato recibido.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

3.4. TERMINACIÓN Y REVOCACIÓN DEL MANDATO

La terminación del mandato ocurre por cualquiera de las causales establecidas en el artículo 2189 del Código Civil, a saber:

1. Por el desempeño del negocio para que fue constituido.
2. Por la expiración del término o por el evento de la condición prefijados para la terminación del mandato
3. Por la revocación del mandante.
4. Por la renuncia del mandatario.
5. Por la muerte del mandante o del mandatario.
6. Por la quiebra o insolvencia del uno o del otro.
7. Por la interdicción del uno o del otro.
8. Por las cesaciones de las funciones del mandante, si el mandato ha sido dado en ejercicio de ellas.

Dado que el mandato conferido al señor Otto Shool fue revocado por sus mandantes, nos referiremos a esta causal de manera especial.

El mandato, es esencialmente revocable (artículos 2189 del Código Civil y 1279 del Código de Comercio), pues puede terminar por revocación que del mismo haga el mandante, esto es, que quien confiere el mandato, puede así mismo dejarlo sin efectos, con la carga de asumir las consecuencias de dicha decisión. Todo esto a menos que se haya pactado la “irrevocabilidad” o que “*el mandato se haya conferido también en interés del mandatario o de un tercero*” (art. 1279 del Código de Comercio), caso en el cual deberá mediar y demostrarse por el mandante, las circunstancias constitutivas de justa causa (generalmente fuerza mayor o la culpa exclusiva del mandatario).

De acuerdo con lo anterior, la sola voluntad del mandante puede revocar, a su arbitrio, el mandato (Art. 2191 del C. Civil) y en el momento en que lo decida, el encargo conferido, bajo el supuesto, desde luego, que la ejecución o inejecución de dicho encargo afecta, solamente, de modo principal y directo, los intereses del mandante únicamente.

La revocación generalmente se da cuando ya no existe la confianza sobre la que el contrato de Mandato subyace, y en razón de esto, el Mandante opta por eliminar también la relación jurídica derivada de él. En otras palabras, la regla general es que, el mandante

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

puede ejercitar el derecho de revocación que la ley le otorga en resguardo de sus intereses, respetando desde luego el deber de buena fe (artículos 871 y 1280 del Código de Comercio) pero sin tener que fundamentar su determinación o explicar las razones que lo mueven a proceder así ni justificar tampoco alguna falta imputable al mandatario.²⁸

Así lo ha considerado la Corte Suprema de Justicia²⁹ al exponer:

“Puede, entonces, la sólo voluntad aislada del mandante revocar”... a su arbitrio..” (Art. 2191 del C. Civil) y por lo tanto en el momento' que mejor le convenga, el encargo conferido bajo el supuesto, desde luego, que en situaciones ordinarias la ejecución o inejecución de dicho encargo afecta, de modo principal y directo, los intereses del mandante únicamente y al desaparecer aquella base de confianza sobre la que el contrato descansa, por obra de la ameritada facultad podrá desaparecer también la relación jurídica que de él emana. “

No obstante, lo anterior, debe aclararse que la decisión de terminación del mandato debe ser puesta en conocimiento de los terceros para efectos de prevenir el surgimiento de obligaciones a cargo del mandante, y los terceros, deberán abstenerse de adelantar cualquier negociación tendiente a vincular al mandante, con quien ya no ostenta la calidad de mandatario.

Ahora bien, cuando el Mandato se confiere como IRREVOCABLE, surge la discusión doctrinaria y jurisprudencial de si esta estipulación en efecto, impide al Mandante revocar el mismo, la cual ha concluido que en estricto sentido no existen mandatos “irrevocables”, pues pueden ser revocados, sólo que por justas causas y si no es así, el mandante queda obligado por la responsabilidad contractual y debe resarcir los daños y perjuicios sufridos por el Mandatario.

Así lo consagran los artículos 1280 y 1283 del Código de Comercio al consagrar que “*En todos los casos de revocación abusiva del mandato, quedará obligado el mandante a pagar al mandatario su remuneración total y a indemnizar los perjuicios que le cause.*” Y “*Si el mandato ha sido pactado*

²⁸ Henri, León y Jean Mazeaud, Lecciones, Parte Tercera, vol. IV, núm. 1418, citados por la Corte Suprema de Justicia. M.P. CARLOS ESTEBAN JARAMILLO SCHLOSS

²⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil y Agraria. Expediente 4371. SENTENCIA del 28/11/1994. M.P. CARLOS ESTEBAN JARAMILLO SCHLOSS

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

en interés del mandante o de un tercero, sólo podrá renunciarlo el mandatario por justa causa, so pena de indemnizar los perjuicios que al mandante o al tercero ocasione la renuncia abusiva.”

En el presente caso, el mandato dado por escritura pública fue revocado por los poderdantes al señor Shool, por escritura pública 3761 del 26 de diciembre de 2012.

4. EL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA DE DERECHOS FIDUCIARIOS

Dispone el artículo 89 de la Ley 153 de 1887, que derogó el artículo 1611 del Código Civil que, “[...] *la promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna, salvo que concurren las circunstancias siguientes: 1. Que la promesa conste por escrito. 2. Que el contrato a que la promesa se refiere no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces por no concurrir los requisitos que establece el artículo 1511 del Código Civil. 3. Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato. 4. Que se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo solo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales. Los términos de un contrato prometido, solo se aplicarán a la materia sobre que se ha contratado. [...]*”

Si bien el contrato de promesa no tiene definición legal, ya que el artículo en cita se limita simplemente a señalar los elementos que debe contener, lo cierto es, que en el ordenamiento jurídico colombiano, la promesa de contratar se ha caracterizado como un contrato de naturaleza preparatoria, en virtud del cual las partes se obligan recíprocamente a la celebración de un negocio futuro que se indica en su integridad y que deberá perfeccionarse dentro un plazo o al cumplimiento de una condición prefijados. De ahí que la doctrina y la jurisprudencia nacionales hayan reconocido al unísono, que la promesa genera una obligación de hacer, que consiste en celebrar el contrato prometido, una vez se venza el plazo o se cumpla la condición establecida para ello.

Tal es la razón por la cual, el referido contrato tiene como función principal afianzar la celebración de un acuerdo definitivo posterior, que por motivos de distinta índole, no puede consolidarse de manera inmediata, como de hecho ocurre, en las promesas de compraventa de bienes inmuebles, en donde a pesar de que las partes han llegado a un acuerdo acerca de los elementos del futuro contrato de venta – *precio y cosa vendida* –, requieran de un lapso adicional de tiempo para efectos de adquirir los recursos necesarios para sufragarlo o entregarlo libre de todo vicio o gravamen, pudiendo, con

TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.

Vs.

LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)

tal propósito, diferir en el tiempo el otorgamiento de la escritura pública de compraventa, con la razonable confianza de que ello ocurrirá en los términos prefijados o en los términos que voluntariamente dispongan los contratantes una vez sobrevenga el plazo o se cumpla la condición respectiva.

Acerca del contrato de promesa de contratar ha dicho la Corte Suprema de Justicia que, “[...] *La promesa de celebrar un contrato, que conforme al antiguo sistema del Código Civil no producía en ningún caso obligación alguna, es ahora, por virtud del artículo 89 de la Ley 153 de 1887, fuente jurídica de obligaciones, pero sólo excepcionalmente, porque para que lo sea es indispensable que concurran las circunstancias que en esa disposición se determinan. Los caracteres que en nuestro derecho tiene la promesa de contratar, constitutiva en sí misma de una convención, la dan la naturaleza de contrato solmene porque para su perfeccionamiento y validez, se requieren de condiciones especiales sin cuya concurrencia no produce obligación alguna. Estos requisitos, que condicionan la promesa como fuente creadora de vínculos jurídicos, son condiciones unidas a la existencia misma del contrato y no simplemente condiciones ad probationem. [...]*” (Negrita fuera de texto)

Igualmente, la Corte ha sostenido, “[...] 2. [...] **que el contrato de promesa tiene una finalidad económica peculiar, cual es la de asegurar la celebración en el futuro de otro contrato** (contrato preparado), cuando los interesados actualmente no quieren o no pueden realizarlo. No es la promesa de celebrar un contrato, asevera con razón la doctrina universal, un fin en sí misma considerada, **sino un medio o instrumento que conduce a efectuar otro negocio distinto.**

“Expresa al punto Santos Briz que “El fin del contrato preliminar es una mayor seguridad del contrato futuro, en cuanto las partes han aplazado para un tiempo más remoto y quizás más oportuno “gradu tardiori et premeditando” la conclusión del contrato definitivo, disminuyen la posibilidad de fraudes y engaños [...]”.

Bajo tal contexto ha señalado que “[...] 3. *La apuntalada finalidad económica de la promesa de celebrar un contrato, le imprime a esta convención un carácter eminentemente provisional y transitorio. Por cuanto no se trata de un pacto perdurable, ni que esté destinado a crear una situación jurídica de duración indefinida y de efectos perpetuos, la transitoriedad indicada se manifiesta entonces como de la propia esencia del dicho contrato.*

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

*“A más de lo anterior, la promesa ofrece estos otros caracteres: **es contrato preparatorio de orden general, porque puede referirse a cualquiera otra convención; es solemne, porque está sujeta en su celebración a formalidades especiales; y es bilateral; porque la obligación de celebrar el contrato prometido es contraída por ambas partes.***

“Empero, muy a pesar de su carácter provisorio, la promesa no pierde su categoría de contrato principal, pues subsiste por sí misma sin la necesidad de otra convención. En tal virtud es autónomo e independiente y si algo ofrece de excepcional ello obedece al modo imperativo como la ley exige la presencia de todos los elementos que lo configuran, desde luego que esos factores son de la esencia de esta especial convención jurídica, la cual en lo general debe regirse por las normas comunes de los contratos. [...]” (Negritas fuera de texto)

Por su parte la doctrina nacional, ha definido el contrato de promesa, en el caso de Fernando Vélez como *“un convenio entre dos o más personas por el cual se obligan dentro de cierto plazo o en el evento de una condición, a celebrar un contrato”*; Jaime Rodríguez Fonnegra lo sintetiza como la *“convención mediante la cual una o más personas se obligan a prestarse a la celebración de algún contrato.”* y; Gabriel Escobar Sanín lo concibe como un *“contrato en virtud del cual las partes se obligan recíprocamente a la celebración de un negocio futuro que se indica en su integridad, y que deberá perfeccionarse dentro de un plazo o al cumplimiento de una condición prefijados.”*

Desde el punto de vista de la doctrina foránea, Fernando Fueyo Lanieri describe el contrato de promesa como un *“contrato preparatorio general, por el cual, una parte o ambas, se obligan a celebrar otro que ha de ser legalmente eficaz y que se especifica en el momento por lo menos en sus elementos esenciales, estipulándose al propio tiempo un plazo o una condición, o ambas a la vez, que fijen su futureidad y concediendo la ley los medios judiciales eficientes para la ejecución forzada.”* y; Arturo Alessandri Rodríguez, lo define como *“aquel por el cual las partes se obligan a celebrar un contrato determinado en cierto plazo o en el evento de cierta condición.”*

En esencia, se puede concluir, entonces, que el contrato de promesa de contratar tiene una finalidad eminentemente económica, que consiste en asegurar la celebración de un contrato posterior o futuro cuando las partes interesadas no quieren o no pueden – *por diferentes razones* – otorgarle efectos inmediatos o instantáneos, encontrando en esta figura contractual, la vía idónea y legítima para quedar vinculados de manera estable y segura, a la espera de que se disipen aquellas circunstancias que les impide concluir definitivamente el contrato prometido.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

Ahora bien: la legislación mercantil también regula el tema de la promesa de contratar, pero de manera notoriamente diferente a como se encuentra regulada en el artículo 89 de la ley 153 de 1887, pues parte del principio general de que la promesa de contratar produce obligaciones, específicamente la de hacer, sin sometimiento al cumplimiento de formalidades especiales, en virtud del postulado de la consensualidad que en la materia consagra el artículo 824 del Código de Comercio, al prescribir en el artículo 861 del mismo ordenamiento comercial que *“La promesa de celebrar un negocio producirá obligación de hacer. La celebración del contrato prometido se someterá a las reglas y formalidades del caso”*.

Así lo expuso la Corte Suprema de Justicia en fallo de 13 de noviembre de 1981, reiterado en sentencia de 12 de septiembre de 2000, cuando al abordar el estudio del precitado artículo 861 dijo:

“Tratándose del contrato de promesa, el artículo 861 ejúsdem no exige formalidades especiales para su formación, como sí los hace en relación con la promesa de contrato de sociedad (art. 119). De consiguiente, siendo la consensualidad un principio cardinal de la ley comercial, el cual indudablemente traduce las necesidades de los comerciantes, quienes requieren instituciones jurídicas que les permitan una contratación fácil, rápida y expedita y siendo la solemnidad la excepción a la regla, se impone un criterio restrictivo de interpretación en materia de solemnidades, que, por su especialidad rechaza todo intento de generalización y de analogía”.

Por ello, en el mismo fallo dicha Corporación concluyó:

“De lo dicho se concluye que la promesa de contrato, comercial o civil, se encuentra regida por unos mismos principios ontológicos, salvo, como se desprende de los textos legales que en uno u otro campo a ella es aplicable, que la promesa comercial de contrato por regla general es consensual, mientras que la civil exige el escrito como condición ad substantiam actus, vale decir, como requisito de su propia existencia. De donde se deduce que las dos legislaciones, la comercial y la civil, siendo armónicas entre sí, como deben serlo, demandan unos mismos requisitos de validez, excepción hecha del escrito, tal cual ha quedado advertido”.

De conformidad con lo acordado entre las partes extremos de la presente litis, el contrato de promesa de compraventa de derechos fiduciarios, celebrado el 5 de octubre de 2012 fue suscrito entre Otto Álvaro Shool Franco, en nombre y representación de María Elisa Ibarra Ramírez, Mayra Alejandra Chauta Ibarra, Leonardo León Chauta

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

Ibarra y, Luis Carlos Merino Contreras, como apoderado de Martha Victoria Chauta González, con base en los poderes generales otorgados por cada uno de ellos, como ya se explicó anteriormente, y con sus respectivas modificaciones, como Promitentes Vendedores, de una parte y, de la otra, el señor Julio Giovany Robles Ulloa, como representante legal de la compañía Subaru de Colombia S.A., como Promitente Compradora. (fl 25 Cuaderno de Pruebas No 1)

De la parte considerativa del documento que recoge el negocio jurídico, vale la pena resaltar, que los Promitentes Vendedores eran titulares común y proindiviso del 77,5% de propiedad sobre los siguientes inmuebles:

UBICACIÓN INMUEBLES	NOMBRE
Diagonal 48 sur No 57-52 S de Bogotá, con nomenclatura 50S-728778	Santa María de la Cruz
Diagonal 48 sur No 57-40 S de Bogotá, con nomenclatura 50S-728798	Santa María
Carrera 13 B este No 40 A-32 sur de Bogotá, con matrícula inmobiliaria 50S-40015459	Hacienda El Tablón

De igual manera vale la pena resaltar, que el porcentaje de los derechos cuota del 77.5% sobre los inmuebles atrás relacionados, se encontraba distribuido entre la Parte Convocada así:

PARTE CONVOCADA	PORCENTAJE DE DERECHOS CUOTA
María Elisa Ibarra R	10,0%
Mayra Alejandra Chauta Ibarra	22,5%
Leonardo León Chauta Ibarra	22,5%
Martha Victoria Chauta G.	22,5%

En lo que concierne al objeto de la Promesa de Compraventa, los Prometientes Vendedores lo describieron así:

“PRIMERA – OBJETO: LOS PROMETIENTES VENDEDORES se obligan a vender y LA PROMETIENTE COMPRADORA a comprar la que adquiriría a título de

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

compraventa los DERECHOS "FIDUCIARIOS que se generen en el FIDEICOMISO al cual, según lo expresado en las anteriores Consideraciones, serán transferidas a título de fiducia mercantil los porcentajes de DERECHOS DE CUOTA que cada uno de los PROMITENTES VENDEDORES tiene y ejerce sobre el derecho de dominio de los siguientes Inmuebles (a continuación se relacionan los inmuebles ya descritos)" (fl 30 Cuaderno de Pruebas No 1)

Y, en el Parágrafo Primero de la cláusula en cita, se explica cómo debía operar el Contrato de Fiducia para la ejecución del mencionado contrato de promesa de compraventa:

"PARÁGRAFO PRIMERO. *Tal como se indica desde las Consideraciones, la ejecución y cumplimiento del objeto de la presente PROMESA estarán regulados y se complementarán con la suscripción de un contrato de fiducia mercantil irrevocable (en adelante el "Contrato Fiduciario" o el "Contrato de Fiducia") que será celebrado entre las Partes y una fiduciaria debidamente autorizada para operar en la República de Colombia, el cual dará origen a un Patrimonio Autónomo que tendrá por objeto entre otros y en principio: (i) recibir de los PROMITENTES VENDEDORES, a título de fiducia mercantil, los DERECHOS DE CUOTA (ii) registrar a favor de los PROMITENTES VENDEDORES los respectivos DERECHOS FIDUCIARIOS y (iii) regular el proceso progresivo de compra de estos DERECHOS FIDUCIARIOS por parte del PROMITENTE COMPRADOR, de forma tal que, una vez este haya pagado la totalidad del precio convenido en esta Promesa, se Convertirá en Beneficiario y titular exclusivo de los DERECHOS FIDUCIARIOS y en Fideicomitente único del PATRIMONIO AUTÓNOMO, condiciones que le darán, entre otros, el derecho a solicitar a la sociedad fiduciaria la transferencia a su favor de los DERECHOS DE CUOTA, o a favor de la persona natural o jurídica que el PROMITENTE COMPRADOR DESIGNE."*

En dicho Parágrafo, las partes también pactaron que:

"El Contrato de Fiducia, podrá regular en detalle el procedimiento que acompañará la adquisición progresiva que hará el PROMITENTE COMPRADOR sobre los DERECHOS FIDUCIARIOS que se generen a favor de los PROMITENTES VENDEDORES procedimiento que de cumplirse satisfactoriamente, le permitirá al PROMITENTE COMPRADOR convertirse en Fideicomitente único del PATRIMONIO AUTÓNOMO a partir del momento en que haya pagado la totalidad del precio del objeto convenido en este documento y/o en el Contrato de Fiducia."

En cuanto al valor del negocio jurídico, se fijó la suma de Tres Mil Cuatrocientos Diez Millones de Pesos Mcte (\$3.410.000.000) que deberían pagarse en el siguiente monto y

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

plazo a los Promitentes Vendedores, con interés del 0.25% a partir del mes 13 después de la suscripción del contrato de fiducia.

Vendedor (a)	María Elisa Ibarra Ramírez
Valor Porcentaje	\$440.000.000
Valor de cada cuota	\$44.000.000
Número de cuotas	10
Fecha de pago	Condición
1 cuota	Firma del contrato de fiducia
2 cuota	6 meses después de la firma del contrato de fiducia
3 cuota	12 meses después de la firma del contrato de fiducia
4 cuota	15 meses después de la firma del contrato de fiducia
5 cuota	18 meses después de la firma del contrato de fiducia
6 cuota	21 meses después de la firma del contrato de fiducia
7 cuota	24 meses después de la firma del contrato de fiducia
8 cuota	27 meses después de la firma del contrato de fiducia
9 cuota	30 meses después de la firma del contrato de fiducia
10 cuota	36 meses después de la firma del contrato de fiducia

Vendedor (a)	Mayra Alejandra Chauta Ibarra
Valor Porcentaje	\$990.000.000
Valor de cada cuota	\$99.000.000
Número de cuotas	10
Fecha de pago	Condición
1 cuota	Firma del contrato de fiducia
2 cuota	6 meses después de la firma del contrato de fiducia
3 cuota	12 meses después de la firma del contrato de fiducia
4 cuota	15 meses después de la firma del contrato de fiducia
5 cuota	18 meses después de la firma del contrato de fiducia
6 cuota	21 meses después de la firma del contrato de fiducia
7 cuota	24 meses después de la firma del contrato de fiducia

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

8 cuota	27 meses después de la firma del contrato de fiducia
9 cuota	30 meses después de la firma del contrato de fiducia
10 cuota	36 meses después de la firma del contrato de fiducia

Vendedor (a)	Leonardo León Chauta Ibarra
Valor Porcentaje	\$990.000.000
Valor de cada cuota	\$99.000.000
Número de cuotas	10
Fecha de pago	Condición
1 cuota	Firma del contrato de fiducia
2 cuota	6 meses después de la firma del contrato de fiducia
3 cuota	12 meses después de la firma del contrato de fiducia
4 cuota	15 meses después de la firma del contrato de fiducia
5 cuota	18 meses después de la firma del contrato de fiducia
6 cuota	21 meses después de la firma del contrato de fiducia
7 cuota	24 meses después de la firma del contrato de fiducia
8 cuota	27 meses después de la firma del contrato de fiducia
9 cuota	30 meses después de la firma del contrato de fiducia
10 cuota	36 meses después de la firma del contrato de fiducia
Vendedor (a)	Martha Victoria Chauta González
Valor Porcentaje	\$990.000.000
Valor de cada cuota	\$99.000.000
Número de cuotas	10
Fecha de pago	Condición
1 cuota	Firma del contrato de fiducia
2 cuota	6 meses después de la firma del contrato de fiducia
3 cuota	12 meses después de la firma del contrato de fiducia
4 cuota	15 meses después de la firma del contrato de fiducia
5 cuota	18 meses después de la firma del contrato de fiducia
6 cuota	21 meses después de la firma del contrato de fiducia

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

7 cuota	24 meses después de la firma del contrato de fiducia
8 cuota	27 meses después de la firma del contrato de fiducia
9 cuota	30 meses después de la firma del contrato de fiducia
10 cuota	36 meses después de la firma del contrato de fiducia

Las partes contratantes fijaron como fecha para la suscripción de las escrituras públicas contentivas del contrato de fiducia y de constitución del fideicomiso, el día 24 de octubre de 2012 a las 4:00 de la tarde en la Notaría 40 de Bogotá, o en fecha posterior acordada por las partes, una vez se encontrara debidamente constituido el patrimonio autónomo. La eventual prórroga de dicha fecha debía ser acordada, por lo menos, con 24 horas de anticipación a la fecha prevista para la firma de las referidas escrituras públicas.

En cuanto a las particularidades del contrato de promesa de compraventa se tiene, que los Prometientes Vendedores asumieron la obligación de celebrar, en la mencionada fecha, un contrato de fiducia que diera origen a un patrimonio autónomo con tres claros propósitos: el primero, recibir de aquellos, los derechos de cuota; el segundo, registrarlos a su favor y; el tercero, regular el proceso progresivo de compra de los mismos, de tal manera, que efectuado el pago de la totalidad del precio convenido, el Prometiente Comprador, adquiriría la condición de beneficiario y titular de tales derechos fiduciarios y, en consecuencia, fideicomitente único del patrimonio autónomo.

Igualmente, asumieron – *los Promitentes Vendedores* – la obligación de constituir dos fiducias de parqueo, una, para los inmuebles denominados Santa María de la Cruz y Santa María, distinguidos con los folios de matrícula 50S-728778 y 50S-728798, respectivamente, y la otra, para el inmueble denominado Hacienda el Tablón, distinguido con el folio de matrícula 50S-40015459.

De lo visto hasta el momento, para el Tribunal, se trata de un típico contrato de promesa de compraventa, que cumple las condiciones señaladas por la ley para producir obligaciones, específicamente la de celebrar con posterioridad otros contratos que perfeccionaran la venta prometida, por cuyo conducto se llegaba a la transferencia de los derechos fiduciarios prometidos en venta; consta por escrito; los contratos a los cuales se refiere dicha promesa no son de aquellos que la ley declara ineficaces por no concurrir los requisitos del artículo 1502 del Código Civil; contiene un plazo que fija la época en que deben celebrarse los contratos prometidos y, éstos, están determinados de

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

tal forma que ciertamente solamente faltaban las formalidades legales para que se perfeccione el contrato de compraventa prometido.

En el punto es pertinente de resaltar que, para el Tribunal es claro que se trata de un contrato de promesa de compraventa de derechos fiduciarios celebrado válidamente entre las partes contratantes, en cuanto no se aprecia o vislumbra defecto alguno en cuanto a la capacidad y al consentimiento de las partes y, causa y objeto lícitos del negocio jurídico, que advierta algún tipo de nulidad que impida su eficacia en el mundo jurídico, por lo que, desde el momento mismo de su celebración, fue vinculante para las partes.

4.1. EFECTOS DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA

Celebrada legalmente la promesa de contratar surge, entonces, la obligación recíproca de las partes de perfeccionar el contrato prometido, al vencimiento del plazo o al acaecimiento de la condición pactada y que constituye sin duda alguna, una obligación de hacer – *facere* –.

Bajo ese mismo entendimiento la autorizada doctrina nacional ha señalado que “*el punto cardinal en materia de los efectos personales del contrato de promesa “[...] lo constituye la necesaria obligatoriedad que impone a sus partes de celebrar el contrato prometido, al vencimiento del plazo o al acaecimiento de la condición pactada, lo que configura una obligación de hacer.*”

Y agrega que, “*(...) esta apreciación central trae aparejada otra de importancia: al constituir un *facere* la obligación derivada de la promesa, por sí sola, no impone a los prometientes contratantes el cumplimiento de las prestaciones propias del contrato prometido, las cuales advenirán posteriormente con la celebración de este último.*”³⁰

Ahora bien, conviene recordar, que la promesa de compraventa, como todo contrato, además de ser ley para las partes, según lo determina el artículo 1602 del Código Civil, también debe ejecutarse de buena fe, que en términos del artículo 1603 *ibidem* significa que, “*por consiguiente obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley le pertenece a ella.*”; mandato que reitera – con mayor contenido – el artículo 871 del Código de Comercio al prevenir que “*Los*

³⁰ Jorge Oviedo Albán. APUNTES SOBRE EL CONTRATO BILATERAL DE PROMESA EN EL DERECHO PRIVADO COLOMBIANO. Revista Javeriana, 2003.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**

(Trámite 120994)

contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia obligarán no solo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural”.

Quiere ello decir, que quien promete comprar una cosa lo hace con miras a celebrar en el futuro un contrato de compraventa con el propósito de adquirir la propiedad, serle útil para los efectos perseguidos, y, desde luego, libre de cualquier elemento que impida su goce material y jurídico; y, por supuesto, quien promete venderla, espera de su conformidad con su interés, satisfacer igualmente las necesidades que la retribución económica le brinda.

En ese sentido, la doctrina nacional no ha dudado en afirmar que, *“con el soporte en la buena fe que rige la materia contractual y como un elemento de la naturaleza del contrato de promesa, que, aunque no haya sido objeto de estipulación expresa por las partes, constituye una obligación a cargo de los contratantes, más específicamente del promitente vendedor, la de celebrar la compraventa prometida resultando eficaz para los fines naturales definitivamente perseguidos. No puede pasar desapercibida la previsión del legislador, según la cual, “Salvo pacto en contrario, se presumirá que el comprador quiere adquirir la cosa sana, completa y libre de gravámenes, desmembraciones y limitaciones del dominio. (art. 931 C.Co.)”*

4.2. CAUSAS DE INVALIDACIÓN DE LOS CONTRATOS

Sabido es que el derecho de contratos está constituido sobre la base del paradigma de la obligatoriedad de la relación contractual (*pacta sunt servanda*) o principio de la intangibilidad de la relación negocial, razón por la cual, por regla general, el contrato no es susceptible de modificarse unilateralmente, regla respecto de la cual no escapa la promesa de contratar, pues ésta es tratada, igualmente, como un contrato, según la definición que de dicha figura ofrece el artículo 1495 del Código Civil.

Por ello, el artículo 1602 del Código Civil señala como causas de invalidación de los contratos, en general, una de origen contractual y dos de carácter legal que son, en su orden, el mutuo disenso, la condición resolutoria tácita y la nulidad.

4.3. LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO DE PROMESA DE DERECHOS FIDUCIARIOS

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

Al tenor de lo pactado entre las partes, el contrato de promesa de compraventa de derechos fiduciarios se tiene, que debía iniciar con la celebración por parte de los Prometientes Vendedores de un contrato de fiducia que diera origen a un patrimonio autónomo para los fines establecidos en la Cláusula Tercera ***“PATRIMONIO AUTÓNOMO”***, así como, la constitución de las fiducias de parqueo en los términos de la Cláusula Cuarta ***“BENEFICIARIOS E INSTRUCCIONES DEL CONTRATO DE FIDUCIA”***

En la referida Cláusula Cuarta, se indicó, que en la medida que la Promitente Compradora cancelara y acreditara a la sociedad fiduciaria las correspondientes transferencias electrónicas, conforme con lo acordado en la forma de pago – *atrás indicada* -, se debía proceder a la cancelación de beneficios y derechos fiduciarios en la proporción que le correspondía a cada Promitente Vendedor. No se podía expedir certificados de derechos fiduciarios hasta tanto la Promitente Compradora no acreditara los pagos en la forma convenida.

Por su parte, en la Cláusula Quinta ***“GARANTÍAS”*** se estipuló que la Promitente Compradora debía crear y entregar el día de la firma de contrato de promesa de compraventa – *5 de octubre de 2012* – sendos pagarés a cada uno de los Prometientes Compradores, en el número y por las sumas de dinero que allí de indican, los cuales solo serían exigibles en caso de no pago oportuno de las obligaciones en ellos contenidas, no podían ser endosados a terceros así constaran en el cuerpo del título, salvo que, se hiciera a una entidad financiera y/o entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia y, en caso de descuento, la primera opción la tendría la Promitente Compradora, quien tendría veinte (20) días a partir del ofrecimientos para tomar o no la opción del descuento.

En la misma Cláusula, las partes igualmente previeron que, en caso de retardo, podrían acordar la prórroga del plazo, que no podría en todo caso exceder de noventa (90) días en el pago de los instalamentos; durante la prórroga la Promitente Compradora reconocería un interés sobre el instalamento pendiente de pago del calculado a la tasa equivalente al DTF más cuatro (4) puntos efectivo anual, certificado por el Banco de la República al momento del otorgamiento de la prórroga.

En el contrato de promesa de compraventa, las partes también pactaron en la Cláusula Sexta ***“CLÁUSULA PENAL”*** equivalente al veinte (20%) del valor total del contrato de promesa de compraventa, en caso de incumplimiento de cualquiera de las partes.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

Más adelante, en la Cláusula Novena **“DE LA ENTREGA MATERIAL”**, se encuentra estipulado, que los inmuebles objeto del contrato de promesa de compraventa de derechos fiduciarios, serían entregados a la Promitente Compradora una vez suscrito el contrato de fiducia con las afectaciones, limitaciones y, en general, en las condiciones en que se encuentra, las cuales, por lo demás, la Prometiente Compradora declaró conocer y aceptar.

De igual forma, la Promitente Compradora asumió los riesgos provenientes de decisiones administrativas, daño o pérdida de los inmuebles.

Como se aprecia, se trata de un negocio jurídico que desde el momento de su concepción no ameritaba ninguna disquisición profunda en cuanto a las obligaciones que cada una de las partes asumía, los plazos en que debían cumplirlas, la manera de hacerlo y las sanciones a las que se verían avocadas en caso de incumplimiento.

4.4. CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA DE DERECHOS FIDUCIARIOS

De acuerdo con lo dicho en precedencia, una vez celebrado el contrato de promesa de compraventa de derechos fiduciarios – *5 de octubre de 2012* -, surgieron para las partes una serie de obligaciones, todas tendientes a materializar la ejecución del objeto convenido, así:

OBLIGACIONES PROMETIENTES VENDEDORES	OBLIGACIONES PROMETIENTES VENDEDORES
(i) Constituir una fiducia mercantil a fin de recibir de aquellos, los derechos cuota; registrarlos a su favor y; regular el proceso progresivo de compra de los mismos	(i) Pagar por instalamentos el valor de los derechos fiduciarios objeto de la compraventa en los plazos indicados en la Cláusula Tercera, una vez constituida la fiducia mercantil por parte de los Prometientes Vendedores
(ii) Constituir dos fiducias de parqueo: una, para los inmuebles denominados Santa María de la Cruz y Santa María distinguidos con los folios de matrícula 50S-728778	(ii) Otorgar a favor de los Prometientes Vendedores sendos pagarés - títulos valor - como garantía.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

y 50S-728798, respectivamente, y la otra, para el inmueble denominado Hacienda el Tablón, distinguido con el folio de matrícula 50S-40015459.	
---	--

4.4.1. La conducta de la Parte Convocada / Prometientes Vendedores

En cuanto a la conducta contractual desplegada por Parte Convocada se tiene, que durante la etapa de estructuración del negocio fiduciario, Fiduciaria Colpatria S.A. solicitó documentación básica necesaria para el conocimiento del cliente de acuerdo con las exigencias de la Superintendencia Financiera de Colombia, sin la cual no era posible que la referida sociedad fiduciaria continuara con las actividades propias que condujeran a la celebración de un contrato de fiducia con los Prometientes Vendedores en calidad de Fideicomitentes, cuya finalidad y propósito ya quedó expuesta en párrafos precedentes.

De ello da cuenta, el correo electrónico de 24 de octubre de 2012³¹ – *fecha que de acuerdo con la promesa de compraventa de derechos fiduciarios debía celebrarse el contrato de fiducia y las fiducias de parqueo* – de la doctora Andrea Hernández B., en su calidad de Directora de Estructuración de Fiduciaria Colpatria S.A., dirigido a Clara Eugenia Shool y Luis Carlos Merino – *“Asunto: FIDUCIA INMUEBLE EL TABLON, Solicitud de documentos”* –, el que se da cuenta que, por parte de los Prometientes Vendedores, faltaba por remitir algunos documentos, lo cual se hace evidente en los siguientes términos:

“[...]

- *Personas naturales*
María Elisa Ibarra, Mayra Alejandra Chauta Ibarra y Leonardo León Chauta I.
 - *Faltan Fotocopias de la Cédula de Ciudadanía de cada uno de ellos con firma y huella en cualquier espacio de la fotocopia.*
 - *Se debe recibir original firmado y con huella en original del Registro de Vinculación, se recibió una fotocopia.*

³¹ Cuaderno de Pruebas, folios 112-113.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

Martha Victoria Chauta

- *En el Registro de Vinculación falta la siguiente información, que si gustan me pueden informar por este medio.*
 - *Monto de Ingresos Mensuales y detallar que tipo de ingreso es (Sueldo, Comisiones, Honorarios, Arrendamientos, Otros Ingresos (si se trata de otros ingresos describir que tipo: Consultor, Comerciante, Ganadero agricultor, Transportador, Industrial, Rentista de Capital, Contratista, Pensionado, Remesas)*
 - *Monto Egreso Mensuales y detallar que tipo de Egreso (Arriendo/cuota Hipotecaria, Préstamos por nómina, Gastos Familiares)*
 - *Total Activo*
 - *Total Pasivo*
 - *Total Patrimonio*

“[...]”

Ahora bien, teniendo en cuenta que, la Parte Convocante no procedió a la constitución de este primer negocio fiduciario, tampoco fue posible que concurriera el 24 de octubre de 2012 a la Notaría 40 del Circulo de Bogotá a suscribir con Fiduciaria Colpatria S.A. la escritura pública de constitución de los fideicomisos de parqueo, tal y como se tenía previsto en la Cláusula Tercera **“PATRIMONIO AUTÓNOMO.”**

4.4.2. La conducta de la Parte Convocante / Prometiente Comprador

En lo que tiene que ver con la conducta asumida por el Prometiente Comprador, igualmente se advierte incumplimiento de sus obligaciones, ya que, a la fecha de la celebración de la promesa de compraventa de derechos fiduciarios se abstuvieron de otorgar los pagarés a favor de los Prometientes Vendedores, en los términos en que se había comprometido hacer de conformidad con lo consignado en la Cláusula Quinta **“GARANTÍAS”**.

Tal hecho quedó demostrado en el curso de la audiencia llevada a cabo el 25 de septiembre de 2020, producto del interrogatorio de parte surtido con la señora Clara Amelia Shool Franco, al afirmar lo siguiente:

“

[...]

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

*DR. RINCÓN: **Pregunta No. 3.** ¿Dígale al Despacho cómo es cierto sí o no, que el 5 de octubre del año 2012 subaru de Colombia firmó y entregó 9 pagares a cada uno de los prometientes vendedores demandados o convocados en este Tramite Arbitral?*

SRA. SHOOL: Subaru de Colombia sí firmó en la fecha que usted me indica una promesa de compra venta de derechos fiduciarios esa promesa de compra venta de derechos fiduciarios tenía que cumplirse y seguirse viendo el contrato de los derechos fiduciarios ante Fiduciaria Colpatria, en ese momento los pagarés no se habían entregado porque estaba pendiente la firma del contrato de los derechos fiduciarios, así como la consecución de la promesa.

*DR. RINCÓN: **Pregunta No. 4.** Dígale al Despacho cómo explica usted la contradicción entre su respuesta y la promesa de compra venta que en la cláusula quinta textualmente dice Garantías. Asimismo Subaru de Colombia S.A, entregará el día de la firma de este documento sendos pagares así: un pagare a favor de María Elisa Ibarra por 44 millones de pesos para hacerse exigible transcurridos seis meses contados a partir de la fecha de la firma del contrato.*

¿Un pagare a favor del contrato de fiducia un pagare a favor de la señora María Elisa y sigue la lista de los pagarés cómo explica usted esa contradicción ya que la promesa es clarísima que se debían entregar el día de la firma de las promesas?

SRA. SHOOL: Pero hay algo que tiene que tener en cuenta ahí no habría contradicción, lo que pasa es que la promesa de compraventa regulaba estaba regulada y complementada con el contrato de los derechos fiduciarios, el contrato de los derechos fiduciarios no había sido firmado por la familia Chauta, porque estaban pendientes unos documentos, razón por la cual tendría que firmar el contrato y así mismo la escritura en derechos fiduciarios de la cesión.

[...]"

Tal hecho igualmente se encuentra demostrado con el testimonio rendido por el señor Luis Carlos Merino, - *apoderado general de la señora Martha Victoria Chauta González* – en la audiencia llevada a cabo el 16 de octubre de 2.020, quien sostuvo lo siguiente:

“[...]

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

DR. RINCÓN: Dígale al despacho, ¿si en ese momento o ese día que se elaboró la promesa Subaru de Colombia elaboró y le entregó a usted 10 pagarés en favor de su representada, Martha Chauta, cada uno por el valor de las cuotas del pago pactado?

SR. MERINO: No, yo no recibí personalmente ni los pagarés, ni ningún documento en que constara que habían sido elaborados o remitidos a otra parte, yo no recibí.

DR. RINCÓN: Dígale al despacho, ¿si usted sabe o le consta que en ese momento de la firma Subaru de Colombia le hubiera entregado a Otto Álvaro Shool Franco, diez pagarés por cada uno de sus representados prometientes vendedores?

SR. MERINO: No me consta, a nosotros no nos entregaron nada.

[...]”

Así mismo, el señor Merino indicó lo siguiente:

“[...]

DR. RINCÓN: ¿Qué ocurrió con posterioridad a la firma del documento de compraventa del 05 octubre, indíqueme al despacho si prometiente comprador cumplió con sus obligaciones, ¿qué pasó enseguida?

SR. MERINO: La verdad es que una de las más importantes está contempladas en la promesa de compraventa y era que una vez se firmara la promesa se debía dar en garantía porque se le estaba dando unos plazos muy cómodos, debería entregar unos pagarés en garantía, esos pagarés no se entregaron, después hubo nos y otros, ellos trataron de mantener el acercamiento dentro de la negociación, yo tuve algunas conversaciones ya por fuera del contexto de la promesa para tratar de mirar si se podía solucionar la no presentación de los pagarés, pero el negocio se cayó finalmente porque no hubo ni pagos, ni hubo garantías.

Después tengo entendido que empezaron a conocer algunas situaciones de otra negociación que crearon más desconfianza en los vendedores y, por lo tanto, me pidieron que no continuáramos adelante hasta que se hiciera claridad sobre todo y se tuviera las garantías que se habían exigido.

[...]”

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

Más adelante, el señor Merino, reiteró lo siguiente:

“[...]

DR. RINCÓN: Dígame al despacho, ¿si durante ese tiempo que usted está relatando se hicieron esas gestiones, en algún momento Subaru le exhibió, le manifestó a usted que tenía los pagarés que debía firmar, que debía entregarles como garantía a su representada, garantizando las cuotas del pago que se pactaron en la promesa?

SR. MERINO: No, esa fue una de las razones por las cuales no se siguió adelante con el proceso de la fiduciaria, no nos lo entregaron y tampoco se lo entregaron a la fiduciaria para que ellos hubieran recibido como de puente, los pagarés nunca los conocí, nunca los vi en su redacción, en su contenido y la fiduciaria creería que tampoco porque nunca lo manifestó en las reuniones haber tenido eso.

[...]”

E igualmente, tampoco allegó a Fiduciaria Colpatria los documentos que, en el mismo correo del 24 de octubre de 2012³², la doctora Hernández, le solicitó a la Parte Convocante, al margen que ya tuvieran la condición de clientes para negocios anteriores.

Dicho correo electrónico, en la parte pertinente, dice lo siguiente:

“[...]

SUBARU

- *Hace falta la Fotocopia de la Cédula de Ciudadanía con firma y huella del Representante Legal, que suscribirá el contrato fiduciario. **Es importante colocar la firma y huella en la fotocopia.***
- *La Certificación de accionistas es del 2009 y adicionalmente se requiere que contenga número de identificación de los Accionistas Relacionados.*

³² Cuaderno de Pruebas, folios 112-113.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

- *Falta la Declaración de Renta*
- *No se han recibido el Listados de los mayores proveedores y clientes de la sociedad en Excel, informando nombre y el número de NIT incluyendo dígito de verificación (puede ser remitido por esta vía)*

[...]"

Es importante señalar que, además de los documentos que no fueron allegados por las partes, como parte de las obligaciones que contrajeron en el contrato de promesa, también queda probada en el proceso que ninguna de las partes concurrió a la firma de la escritura, el 24 de octubre de 2021.

4.4.3. Actos posteriores al 24 de octubre de 2021

Es importante señalar que las partes contratantes, luego del 24 de octubre de 2012, continuaron sosteniendo conversaciones y acercamientos que aparentemente daban cuenta del interés que aún permanecía de ejecutar el contrato de compraventa de derechos fiduciarios.

Sin embargo, lo cierto es que la relación había cambiado sustancialmente, como se desprende del correo electrónico de fecha 10 de enero de 2013, enviado por parte de la doctora Judith Eugenia Arango, Directora de Estructuración de Fiduciaria Colpatria S.A., en el que le informa a la parte Convocante, que de parte de los Convocados había *“recibido la Escritura N. 3761 del 26 de diciembre de 2012, en la cual revocan el poder conferido al Sr. Otto Shool Franco, de igual manera ayer me reiteraron la decisión de no realizar el negocio fiduciario.”*

En dicho mensaje electrónico, igualmente informó la doctora Arango que, en el día anterior había recibido *“llamada de Martha Chauta quien también manifestó que no continuaba con el negocio, y que le informaría a su apoderado el sr. Luis Merino.”*

Tal ambiente de desconfianza quedó reflejado en la declaración del señor Luis Carlos Merino, quien, sobre el particular, manifestó lo siguiente:

“[...]

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

DRA. LÓPEZ: ¿En qué momento fue informado usted, señor Merino, obviamente acá no le pido fechas exactas, pero si períodos de tiempo de la revocatoria del poder de los hermanos Chauta a Otto Shool que usted mencionó en una respuesta anterior?

SR. MERINO: Fue posterior a, cuando se incumplió la promesa, cuando ya la fiduciaria dijo que no seguía adelante con el tema de la fiducia, yo pecaría por una fecha exacta, pero debió ser a comienzos del año siguiente o a finales de ese 2012, en donde dijeron que habían encontrado unos manejos, yo no me quise meter porque la verdad lo poco que me alcanzaban a contar lo vi que era como muy delicado, entonces yo no quise dejarme involucrar en esa discusión que tenían ellos con Otto, entonces no es algo que tenga presente porque yo no participé ni sugiriendo ni recomendando la revocatoria ni analizando las razones del negocio que originó la revocatoria y la desconfianza, entonces la respuesta es no.

[...]”

Lo anterior, trajo como consecuencia obvia, que Fiduciaria Colpatria S.A. suspendiera el cierre del negocio fiduciario, del cual, además, como en el mismo correo se indica, ya se habían elaborado varias versiones del contrato fiduciario.

Paralelamente a este estado cosas, igualmente reposa en el expediente copia de los contratos de fiducia celebrados directamente entre la Parte Convocada y Alianza Fiduciaria S.A. el 12 de febrero de 2013, que dan cuenta de la celebración de dos contratos de fiducia mercantil de administración que dieron origen a los fideicomisos denominados **“Familia Chauta”** y **“El Tablón”** a los cuales fueron transferidos los bienes inmuebles a que se hace referencia en la promesa de compraventa de derechos fiduciarios celebrada 5 de octubre del año anterior entre la Parte Convocante y la Parte Convocada.

4.4.4. Contrato de Fiducia Mercantil de Administración – Familia Chauta³³

En este negocio fiduciario se tiene como fideicomitentes y a la vez beneficiarios a María Elisa Ibarra Ramírez, María Yanneth Chauta Pinilla, Marta Victoria Chauta González, Mayra Alejandra Chauta Ibarra y Leonardo Chauta Ibarra.

³³ Cuaderno de Pruebas, folios 47 a 54.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

El contrato tuvo por objeto, “*que LA FIDUCIARIA mantenga la titularidad jurídica de los bienes sobre los cuales sean titulares los FIDEICOMIENTES y que transfiera (n) a título de fiducia mercantil, para el incremento del fideicomiso que se constituye en virtud de este contrato.*”

Los bienes inmuebles que fueron transferidos al fideicomiso “**Familia Chauta**”, de los cuales los fideicomitentes en esta ocasión tenían el 100% de los derechos común y proindiviso, fueron los siguientes:

UBICACIÓN INMUEBLES	NOMBRE
Diagonal 48 sur No 57-52 S de Bogotá, con nomenclatura 50S-728778	Santa María de la Cruz
Diagonal 48 sur No 57-40 S de Bogotá, con nomenclatura 50S-728798	Santa María

Igualmente, al patrimonio autónomo fue transferida la suma de Un Millón Quinientos Mil Pesos Mcte (\$1.500.000)

4.4.5. Contrato de Fiducia Mercantil de Administración – “El Tablón”³⁴

En este negocio fiduciario se tiene como fideicomitentes y a la vez beneficiarios a María Elisa Ibarra Ramírez, María Yanneth Chauta Pinilla, María Victoria Chauta González, Mayra Alejandra Chauta Ibarra y Leonardo Chauta Ibarra.

El contrato tiene por objeto, “*que LA FIDUCIARIA mantenga la titularidad jurídica de los bienes sobre los cuales sean titulares los FIDEICOMIENTES y que transfiera (n) a título de fiducia mercantil, para el incremento del fideicomiso que se constituye en virtud de este contrato.*”

El bien inmueble que fue transferido al fideicomiso “**El Tablón**”, de los cuales los fideicomitentes en esta ocasión tenían el 100% de los derechos común y proindiviso, fue el siguiente:

UBICACIÓN INMUEBLE	NOMBRE
---------------------------	---------------

³⁴ Cuaderno de Pruebas, folios 55 a 62.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

Carrera 13 B este No 40 A-32 sur de Bogotá, con matrícula inmobiliaria 50S-40015459	Hacienda El Tablón
---	--------------------

En ese sentido, el Tribunal resalta, que a pesar del conocimiento que unos y otros tenían de los términos y condiciones en que debía ejecutarse el contrato de promesa de compraventa, por diferentes razones o motivos se abstuvieron de hacerlo, ya que, de un lado, la Parte Convocada, al margen del contrato de promesa de compraventa de derechos fiduciarios que tenía celebrado con la Parte Convocante, procedió pocos meses después a celebrar directamente, esto es, sin ningún apoderado, con Alianza Fiduciaria S.A. dos contratos de fiducia que dieron origen a los fideicomisos **“Familia Chauta”** y **“El Tablón”**, a los cuales fueron transferidos los bienes inmuebles sobre los cuales esta recaería.

Lo anterior, sumado al hecho no menos evidente, que en caso del fideicomiso **“Familia Chauta”**, los inmuebles aportados fueron objeto de promesa de compraventa del derecho de dominio y posesión a título de restitución celebrada el 14 de junio de 2013 entre la Parte Convocada y la sociedad Contegral S.A.S., en el que se fijó un precio de Tres Mil Trescientos Millones de Pesos Mcte (\$3.300.000.000)³⁵; contrato que se perfeccionó con la Escritura Pública No. 965 del 27 del mismo mes y año³⁶.

De manera que, en este punto, el Tribunal, sin asomo de duda llega a la conclusión de que, una vez celebrado el contrato de promesa de compraventa de derechos fiduciarios, esto es, el 5 de octubre de 2012, surgieron para los contratantes una serie de obligaciones que debían cumplir y, que, como ha quedado expuesto, ninguno de los dos se allanó a cumplir en los términos y condiciones pactados, lo que denota la recíproca y coetánea intención de desistir de la ejecución del referido contrato de promesa.

5. CONDICIÓN RESOLUTORIA TÁCITA

Sea lo primero reiterar, que el contrato de promesa de compraventa es un contrato bilateral y, como tal, lleva envuelta la condición resolutoria tácita prevista en el artículo 1546 del Código Civil que dispone que, *“En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. Pero en tal caso podrá el otro*

³⁵ Cuaderno de Pruebas, folios 078 a 087.

³⁶ Cuaderno de Pruebas, folios 088 a 107.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios.”

Es la segunda de las causas de disolución de los contratos bilaterales y la primera de carácter legal, consagrada en el artículo 1546 del Código Civil, cuyo contenido y alcance fue expuesto por la Corte Suprema de Justicia en fallo de 5 de noviembre de 1979, en el que tras resumir los antecedentes históricos de la acción resolutoria y de sus fundamentos, se sentaron conclusiones respecto de la legitimación en la causa para intentar la resolución del contrato bilateral en el evento incumplimiento de uno de los contratantes de las obligaciones a su cargo, cuyos apartes pertinentes son los siguientes:

*“2- Recurriendo a los antecedentes históricos de la acción resolutoria como remedio para aniquilar una convención bilateral por incumplimiento de uno de los contratantes, ésta no se conoció en el antiguo derecho romano. Sin embargo, comoquiera que en un comienzo el acreedor cumplido no tenía más derecho que el de exigir el cumplimiento del contrato, ante la desprotección en que se encontraba el vendedor en los contratos de venta, se adquirió el hábito de estipular en él la *lex commissoria*, pacto que contemplaba la resolución de la venta en caso de falta de pago del precio y operaba de pleno derecho en el evento en que el vendedor quisiera valerse de dicha estipulación.*

*“No se concebía, pues, la acción resolutoria con los claros perfiles que hoy presenta, o sea, de entenderse o considerarse implícitamente establecida en toda convención bilateral, puesto que requería de la consignación expresa y con aplicación restringida al contrato de compraventa. Con todo, mediante el pacto de *lex commissoria*, el vendedor, si el comprador no cumplía con la obligación de pagarle el precio, quedaba facultado para demandar la resolución de la venta. De suerte que este mecanismo no actuaba a favor del comprador sino en pro del vendedor, ante el incumplimiento de aquél.*

“3- A pesar del antecedente reseñado, todo indica que le correspondió al derecho canónico perfeccionar la acción resolutoria e institucionalizarla con más vastos alcances, pues por una parte la consideró implícita en todo contrato sinalagmático y, por otra, estaba destinada a sancionar la falta al cumplimiento de la obligación jurada y tuvo plena aplicación en la regla siguiente: En vano se pide que cumpla su palabra a cuyo respecto no se cumple la fe jurada”

“El criterio moral que los canonistas le imprimieron a la acción resolutoria, los llevó a sentar el principio de que la acción la podía hacer valer el contratante cumplido contra el que faltó a la palabra empeñada.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**

(Trámite 120994)

“4- Continuando con la huella trazada por los canonistas, se presentan los glosadores y por ese entonces se sostuvo que en las relaciones contractuales sinalagmáticas no podía demandar la resolución o el cumplimiento de lo pactado quien no hubiera ejecutado u ofrecido ejecutar su prestación. SE consideró que el provisor no estaba obligado a respetar el juramento que había prestado de cumplir con todas las obligaciones que corrían de su cargo, si aquél en cuyo beneficio se prestaba a su vez infringía sus compromisos. Por consiguiente, el contratante cumplido o que hubiese estado interesado en cumplir no solo gozaba de la prerrogativa de suspender o cesar la ejecución de su obligación, sino que podía alegar la liberación definitiva de todo compromiso, como si el juramento no hubiese existido.

“5.- Sin alejarse de estos postulados, el antiguo derecho español, en la Partida Quinta, reproducida en el Ordenamiento de Alcalá y en la Recopilación, establecía que la condición resolutoria debía considerarse implícitamente en las convenciones cuando uno de los contratantes no cumpliera su compromiso.

“6- Consultando los criterios y principios anteriores, así como la costumbre de pactar la lex commissoria, llevó a los franceses a pensar que la condición resolutoria debía considerársele tácitamente convenida en las convenciones sinalagmáticas, y al efecto el código napoleónico estableció en el artículo 1184 lo siguiente: La condición resolutoria está siempre subentendida en los contratos sinalagmáticos para el caso en que una de las partes no satisfaga su compromiso. En este caso el contrato no se resuelve de pleno derecho. La parte a cuyo respecto el compromiso no se ha ejecutado, tiene la elección de forzar a la otra a la ejecución de la convención cuando es posible, o de pedir la resolución con daños y perjuicios. La resolución debe ser demandada judicialmente, y puede ser acordado al demandado un plazo según las circunstancias.

“El artículo 1184 del Código Civil francés es, entonces, el resultante de todo un proceso histórico, o sea, que la acción resolutoria la tiene el contratante cumplido frente al incumplido, como de manera reiterada y uniforme lo pone presente la doctrina francesa, la cual se encuentra muy bien resumida en el siguiente pasaje de la obra de “Derecho Civil” de Ripert y Boulanger, que en el punto expresa: A Quien corresponde la Acción.- La acción de resolución no está abierta más que favor de la parte que está dispuesta a cumplir su compromiso o que ya lo haya cumplido. La otra parte no tiene derecho a hacer resolver el contrato (...). Si la causa es imputable a la culpa de una de las partes, es natural que esa parte sufra la resolución por voluntad de la otra, sin poder demandarla. La parte a la que pertenece la acción de resolución no está reducida a ese solo medio. Tiene la elección de hacer resolver el contrato o de exigir su cumplimiento suponiendo que la falta del deudor no haya hecho imposible tal cumplimiento”. (Tomo IV Nos. 536 y 537).

“Igual criterio al precedente ha sido sentado por R. J. Pothier (Tratado de las Obligaciones No. 672), Colin y Capitant (Derecho Civil Tomo III, 741 y 742) y por lo tribunales franceses.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

“(…)

“8- En Colombia, donde se siguió muy de cerca el código napoleónico, igualmente su criterio en materia de acción resolutoria cuando una de las partes contratantes incumple, pues al efecto dispone el artículo 1546 que “en los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en el caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios”.

“Entonces, desde el punto de vista histórico, no queda duda que la acción resolutoria la tiene el contratante diligente contra el contratante incumplido. Y no se puede subestimar que una regla auxiliar de interpretación de la ley consiste en determinar su sentido y alcance a través de “la historia fidedigna de su establecimiento”. (artículo 27 del Código Civil)³⁷.(Negrillas ajenas al texto)

Este criterio se ha venido repitiendo cada vez que la Corte Suprema de Justicia ha tratado el tema de la resolución de los contratos bilaterales, como se lee en el siguiente fallo:

“Todas estas reflexiones van dirigidas a hacer las precisiones sobre los alcances del artículo 1546, puesto que se ha sostenido que las acciones que surgen de este precepto también están conferidas al contratante incumpliente, lo que no se ajusta a la normatividad civil. Don Andrés Bello fue armónico en el señalamiento de la demanda alternativa por incumplimiento, siempre a favor del contratante cumpliente que se remonta al proyecto del Código Civil chileno de 1853, cuando introdujo el equivalente al artículo 1546 con el siguiente texto: “En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio o la resolución, o si no fuere posible cumplirlo, la indemnización de perjuicios”. Para luego dejar en su redacción, el actual, “(…) en los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios”. Algo más: no solo es en la norma en cita donde se plasma el pensamiento del autor del articulado civil sino que en el artículo 1930 se puede reiterar la voluntad de la ley en este aspecto cuando dispone que “si el comprador estuviere constituido en mora de pagar el precio en el lugar y tiempo dichos, el vendedor tendrá derecho para exigir el precio o la resolución de la venta, con resarcimiento de perjuicios”. O bien del contenido del artículo 1882 cuando al fijar el momento y el lugar en que el vendedor debe cumplir su obligación de entrega deja abierta la vía para que el comprador pueda a su arbitrio o perseverar en el contrato o desistir

³⁷ Corte Suprema de Justicia. - Casación Civil de 5 de noviembre de 1979. G.J. Tomo CLX. Págs. 306 a 314

TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.

Vs.

LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)

de él, en ambos casos con perjuicios, siempre que el comprador haya pagado o esté pronto a pagar el precio íntegro o el estipulado a plazo.

*“9. Es decir, el Código Civil, es afirmativo y contundente en ubicar el fenómeno de la resolubilidad o del cumplimiento del contrato en cabeza de la parte que ha estado puntual para atender las prestaciones a su cargo. Y en este aspecto, como en otros, se acercó al Código Napoleónico de 1804, que en el artículo 1184 (dice): **“La condición resolutoria está siempre subentendida en los contratos sinalagmáticos para el caso en que una de las partes no satisfaga su compromiso. En este caso el contrato no se resuelve de pleno derecho. La parte a cuyo respecto el compromiso no se ha ejecutado, tiene la acción de forzar a la otra la ejecución de la convención cuando es posible, o pedir la resolución con daños y perjuicios. La resolución debe ser demandada judicialmente y puede ser acordado al demandado un plazo según las circunstancias”**.*

“Se cierra, por lo tanto, el camino para resolver un contrato bilateral o para exigir su cumplimiento, si se está frente a una situación sustancial definida de desatención recíproca y simultánea. En cambio, si un contratante no atiende su compromiso se resiente el otro que sí lo ha hecho. Para salvar, entonces, ese obstáculo negocial deviene la resolución o la exigencia del cumplimiento, con perjuicios”.³⁸ (Negrillas ajenas al texto)

De allí que, con excepción de los fallos de 29 de noviembre de 1978 y de 7 de diciembre de 1982, siempre se haya sostenido que la acción resolutoria consagrada en el artículo 1546 del Código Civil solamente puede ser ejercida por el contratante cumplido frente al incumplido, pues sobre el particular, constante y profusamente, se ha expresado lo siguiente:

“En el ámbito de los contratos bilaterales y en cuanto toca con la facultad legal que, según los términos del artículo 1546 del Código Civil, en ellos va implícita la de obtener la resolución por incumplimiento, hoy en día se tiene por verdad sabida que es requisito indispensable para su buen suceso en un caso determinado, la fidelidad a sus compromisos observada por quien esa facultad ejerce, habida cuenta que como lo ha advertido la Corte muchas veces (G.J. Tomo CL, pág. 87) el contenido literal de aquél precepto basta para poner de manifiesto que el contratante culpable, utilizando el sistema de la condición resolutoria tácita, no puede pretender liberarse de las obligaciones contraídas. Lo natural es entender,

³⁸ Corte Suprema de Justicia. (21 de mayo de 1981). Sentencia dentro del proceso de Lucila Borda de Gómez contra Álvaro Ramírez Castaño. ID 462188. Magistrado Ponente: Necty Gutiérrez de Rodríguez.

TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.

Vs.

LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)

entonces, que no hay lugar a resolución de este linaje en provecho de aquella de las partes que sin motivo también ha incurrido en falta y por lo tanto se encuentra a su vez en situación de incumplimiento jurídicamente relevante, ello por cuanto ante una eventualidad con estas características y tratándose, desde luego, de obligaciones recíprocas de simultánea ejecución, existe justificación clara para el deudor demandado que se resiste a realizar las prestaciones a su cargo, sentándose así un criterio general que, por cierto, deriva de una arraigada tradición doctrinaria en el país, de suyo orientada a evitar que la acción resolutoria pueda llegar a convertirse en un medio puesto en manos de maliciosos incumplidores para sustraerse con ventaja al vigor normativo que a los contratos válidamente celebrados les es consustancial, y de conformidad con el cual esta Corporación tiene dicho que “(...) en caso de que todas las partes que celebran un contrato sean negligentes en el cumplimiento de sus obligaciones, para la cuales ni la ley ni el contrato señalan orden de ejecución, la solución de la doctrina, no pudiéndose considerar como morosa a ninguna, es la improcedencia para todas de las dos acciones que alternativamente concede el inciso 2º del artículo 1546 del Código Civil (...)”, lo que equivale a afirmar que la parte que reclama por esa vía ha de estar por completo limpia de toda culpa. Habiendo cumplido escrupulosamente con sus deberes, al paso que sea la otra quien de modo a ella imputable no haya hecho lo propio, de donde se sigue que “(...) el titular de la acción resolutoria indefectiblemente lo es el contratante cumplido o que se ha allanado a cumplir con las obligaciones que le corresponden y, por el aspecto pasivo, incuestionablemente debe dirigirse la mencionada acción contra el contratante negligente, puesto que la legitimación para solicitar el aniquilamiento de la convención surge del cumplimiento del actor y del incumplimiento en el demandado u opositor (...)” (G.J. Tomo CLIX, págs. 309 y siguientes)”.³⁹ (Negritillas fuera de texto)

Sin embargo, como se comentará más adelante, este criterio jurisprudencial fue recientemente revaluado para considerar que el artículo 1546 del Código Civil puede invocarse por uno de los contratantes como fundamento de la resolución de un contrato bilateral mutuamente incumplido.

6. MUTUO DISENSO

³⁹ Corte Suprema de Justicia. - Casación Civil de 1º de diciembre de 1993.- Exp. 4022.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

Se dijo en párrafos precedentes que bajo el postulado de la autonomía de la voluntad no solamente se autorizaba a los particulares para crear obligaciones, a través de contratos válidamente celebrados, sino que igualmente se les autorizaba para extinguirlas, pues al tenor del artículo 1602 del Código Civil el contrato legalmente celebrado no puede ser invalidado, sino, entre otras causas, “(...) *por el consentimiento mutuo* (...)”, principio general que se reitera en el artículo 1625 de la misma codificación civil, que encabeza el Título XIV, del Libro 4º de dicha obra, que trata “*De los modos de extinguirse las obligaciones, y primeramente de la solución o pacto (sic) efectivo*”, cuando reza que “*Toda obligación puede extinguirse por una convención en que las partes interesadas, siendo capaces de disponer libremente de lo suyo, consientan en darla por nula*”; modo de extinción que “(...) *equivale a hacer un nuevo contrato, cuyo efecto es resolver uno anterior, pues que las cosas se deshacen del mismo modo que se hacen*”⁴⁰; redacción a la que se le ha criticado, tanto por la doctrina como la jurisprudencia – no sobra recordarlo - el empleo de la expresión darla por “nula”, que se le considera inapropiadamente utilizada, pues en síntesis, se afirma, de un lado, que “(...) *no es éste un modo de extinguir obligaciones que se parezca siquiera a la nulidad, que es otro modo de extinción de que habla el artículo 1567. (...) porque de ser así, habría sido una redundancia inútil del legislador que vuelva a incluir este mismo modo más abajo del inciso primero*”⁴¹; y, de otro, porque “(...) *cuando las partes convienen en invalidar una obligación por mutuo consentimiento, ocurrencia que los maestros franceses denominan resiliación, no es porque ella en sí adolezca de este vicio, ya que no le falta ninguno de los requisitos que la ley señala para el valor del mismo acto o contrato, o los que se refieran al estado o calidad de las partes, ni porque en esa convención primitiva hubiera objeto o causa ilícitos o se hubieran omitido los requisitos o formalidades que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos y contratos en consideración a la naturaleza de ellos y no a estado y calidad de las partes, de acuerdo con los artículos 1740 y 1741 del C.C. (...)*”⁴². (Negrillas fuera de texto)

La primera forma de disolución del contrato autorizada por la ley – ha expresado la Corte Suprema de Justicia con apoyo en el artículo 1602 del Código Civil – “(...) *es la prerrogativa que asiste a las partes, fundada en la autonomía de la voluntad, para deshacer y desligarse del contrato entre ellas celebrado. Fundados en el mismo principio, pueden mutuamente extinguir sus obligaciones, tal como lo enseña el primer inciso del artículo 1625 del Código Civil, en cuanto dice que “(...) toda obligación puede extinguirse por una convención en que las partes interesadas, siendo capaces de disponer libremente de lo suyo, consientan en darla por nula*”⁴³.

⁴⁰ Fernando Vélez. - Estudio sobre el Derecho Civil Colombiano. - Tomo VI. - Ediciones Lex Ltda.- 1983. Pág. 473.

⁴¹ Arturo Alessandri Rodríguez. - Teoría de las Obligaciones. - Pág. 329 y 330

⁴² Corte Suprema de Justicia. - Casación Civil del 18 de septiembre de 1944.- G.J. Tomo LVII, pág. 580.

⁴³ Corte Suprema de Justicia. - Casación Civil de 5 de noviembre de 1979.- G. J. Tomo CLX. Pág. 314.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

Posteriormente dijo la misma Corporación:

“El Código Civil consagró como modo por antonomasia de extinción de toda obligación el negocio jurídico o “convención en que las partes interesadas, siendo capaces de disponer libremente de lo suyo, consientan en darla por nula” (artículo 1625, inciso 1º). Ese negocio jurídico o convención ha sido denominado por la doctrina y la jurisprudencia con la expresión “mutuo disenso”. Lo novedoso del aspecto puede ser, entonces, la forma como se denomina, pero no la institución misma, que es tan antigua como el régimen de la creación de obligaciones a través de declaraciones de voluntad.

“Ahora bien, el mutuo disenso puede ser expreso o tácito, siguiendo los mismos principios que sobre el particular rigen en punto a la formación del contrato, vale decir, respetando las formas o solemnidades consagradas por el legislador como requisito para la validez del negocio jurídico”⁴⁴.

Se trata, entonces, de una forma de invalidación de los contratos que no requiere de intervención judicial, pues son los contratantes quienes, en virtud del principio de la autonomía de la voluntad, resuelven dejar sin efecto un acuerdo previamente celebrado con todas las formalidades legales, pero ante las vicisitudes presentadas por el incumplimiento contractual y, especialmente, por el incumplimiento recíproco y coetáneo de las obligaciones a cargo de ambos contratantes que, hasta hace poco -*como se verá más adelante* – no habían podido ser resueltas, satisfactoriamente, con apoyo en el contenido del artículo 1546 del Código Civil, la jurisprudencia se vio compelida a buscar una solución judicial que atendiendo a los principios generales y, en particular, al postulado de la equidad, desatara el vínculo contractual así afectado de incumplimiento, para lo cual desarrolló la figura del mutuo disenso tácito.

Dicha figura de creación jurisprudencial tiene asidero, además del incumplimiento recíproco de las obligaciones de cada una de las partes, en el comportamiento desplegado por cada una de ellas, que hagan evidente la intención de no seguir atados por la relación jurídica que los vincula y obliga recíprocamente.

De acuerdo con lo anterior, la reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema Justicia ha dicho, en resumen, que para que pueda deducirse tal figura no es suficiente con que en un contrato sinalagmático las partes hayan incumplido culposamente las obligaciones a su cargo, sino que, además, es indispensable que los actos u omisiones atinentes a esa

⁴⁴ Corte Suprema de Justicia. Casación Civil de 7 de diciembre de 1982.- G. J. Tomo CLXV. No. 2406.- Pág. 344.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

inejecución, sean expresivos de la voluntad conjunta o separada de los contratantes, enderezada inequívocamente a desistir del contrato.

En ese contexto ha dicho la Corte.

“8.- Enfrentados los interesados al mutuo incumplimiento de sus obligaciones, es factible que acudan, para restar efectos al compromiso negocial recíproco, a la institución denominada mutuo disenso, la cual, por no contener una regulación específica en la codificación civil, la doctrina de la Sala se ha encargado de explicar que surge del irrefutable proceder de los contratantes (actos u omisiones) dirigido tácita o expresamente a desistir del convenio, sin que haya lugar a resarcimiento o condena ninguna y esté ausente de condicionamiento para que el otro extremo satisfaga alguna de las prestaciones a que se comprometió (CSJ SC de 20 de septiembre de 1978)”.

Precisa, además, *“que en un evento en el que el juez esté en presencia del “incumplimiento de ambos contratantes”, la deducción segura e indiscutida no es, necesariamente, la aplicación de la mentada forma de invalidar lo pactado, ya que como lo ha postulado la Corte en múltiples ocasiones, “[N]o siempre que medie el incumplimiento de ambos contratantes y por consiguiente que el artículo 1546 del Código Civil no sea el pertinente para regir una hipótesis fáctica de tal índole, es permitido echar mano de la mencionada figura [pues] ‘(...) es menester que los actos u omisiones en que consiste la inejecución, sean expresivos, tácita o explícitamente, de voluntad conjunta o separada que apunte a desistir del contrato...” (CLVIII, 217), ya que ‘entre la disolución de un contrato bilateral por efecto del llamado incumplimiento resolutorio y lo que acontece como consecuencia de la convención extintiva derivada del mutuo disenso, existen radicales diferencias que nunca pueden ignorar los jueces de instancia para, a su talante, modificar pretensiones deducidas en juicio que con la claridad necesaria aparecen fundadas en uno u otro instituto. A través del primero y dada su naturaleza estudiada de vieja data por los doctrinantes, se pide de manera unilateral por el contratante cumplido que el negocio se resuelva con restituciones e indemnización por daños a su favor, mientras que en el segundo lo solicitado ha de ser que, sobre la base insustituible de rendir la prueba de aquella convención extintiva en cualquiera de las dos modalidades en que puede ofrecerse, el acto jurídico primigenio se tenga por desistido sin que haya lugar, desde luego, a resarcimiento de ninguna clase ya que, como es bien sabido, este tipo de prestaciones indemnizatorias requieren de la mora (artículo 1615 del Código Civil) y en el supuesto de incumplimiento recíproco objeto de análisis, esa situación antijurídica no puede configurarse para ninguno de los contratantes de conformidad con el artículo 1609 ibídem”. (CSJ SC de 7 de marzo de 2000, Rad. 5319, CSJ SC de 1º de diciembre de 1993, Rad 4022, CSJ SC de 17 de febrero de 2007, Rad. 0492-01, CSJ SC de 18 de diciembre de 2009, Rad. 1996-09616-01 y CSJ SC de 28 de febrero de 2012, Rad. 2007-00131-01). [...]*”

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

Esta última situación ha provocado que, por lo menos, la jurisprudencia se haya visto en la imperiosa necesidad de buscar en el ordenamiento jurídico, una fórmula que dentro de los márgenes de legalidad solucione dicho tipo de anormalidad contractual.

Para el efecto debemos comenzar por señalar que la Corte Suprema de Justicia, con fundamento en lo preceptuado por el artículo 1602 del Código Civil, acudió a primeramente a las causales de invalidación contractual allí mismo previstas, entre ellas, al consentimiento mutuo tácito, como una fórmula adecuada para solucionar este tipo de incumplimientos recíprocos, desde luego no exenta de reparos por la doctrina que no veían en dicha fórmula una solución adecuada y justa a los conflictos contractuales.

En ese sentido y en una primera aproximación al camino que brinde la solución, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, al referirse al principio de la autonomía de la voluntad, dijo lo siguiente:

“1. Como es suficientemente conocido, uno de los principios fundamentales que inspiran el Código Civil es el de la autonomía de la voluntad, conforme al cual, con las limitaciones impuestas por el orden público y por el derecho ajeno, los particulares pueden realizar actos jurídicos, con sujeción a las normas que los regulan en cuanto a su validez y eficacia, principio este que en materia contractual alcanza expresión legislativa en el artículo 1602 del Código Civil que le asigna a los contratos legalmente celebrados el carácter de ley para las partes, al punto que no pueden ser invalidados sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.

2. En armonía con lo dispuesto por el artículo 1602 del Código Civil, el artículo 1546 del mismo cuerpo legal dispuso que en los contratos bilaterales, si uno de los contratantes no cumple lo pactado, opera la condición resolutoria y, en tal caso, por ministerio de la ley se faculta al otro contratante para pedir a su arbitrio, o el cumplimiento del contrato o su resolución, en ambos casos con indemnización de perjuicios correspondiente.” (Negritas fuera de texto)

6.1. Efectos de la declaratoria del mutuo disenso

En reciente pronunciamiento, ha dicho la Corte que, cuando ambos extremos de la relación contractual han incumplido sus obligaciones, igualmente, es procedente tanto el cumplimiento forzado como la resolución del contrato.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

En efecto, para dicha Corporación el verdadero significado del artículo 1609 del Código Civil es que, *“en los contratos bilaterales, si ambos contratantes han incumplido, ninguno de los dos puede pedir perjuicios, ninguno de los dos puede exigir la cláusula penal y de ninguno de los dos se predicen las consecuencias específicas sobre el riesgo sobreviniente.”*

Además, precisa que, *“En los contratos bilaterales, cuando ambos han incumplido, ninguno está en mora. Pero ambos pueden, a su arbitrio, demandar la obligación principal, sin cláusula penal y sin indemnización de perjuicios. Y obviamente pueden pedir la resolución, también sin indemnización de perjuicios. Ese es el verdadero y único sentido del artículo 1609. Se evita, con la interpretación de esa norma, el estancamiento de los contratos que conduce a tremendas injusticias [...]”*. (Subrayas propias del texto)

A manera de conclusión, señala la Corte que:

“4.1. En orden de lo expuesto, es necesario puntualizar que cuando el incumplimiento del contrato sinalagmático provenga de una sola de las partes, la norma aplicable es el artículo 1546 del Código Civil, caso en el cual el contratante que satisfizo sus obligaciones o que procuró la realización de las mismas, puede ejercer, en contra del otro, las acciones alternativas de resolución o cumplimiento forzado que la norma prevé, en ambos supuestos con indemnización de perjuicios, acciones en frente de las que cabe plantearse, para contrarrestarlas, la excepción de contrato no cumplido.

“4.2. En la hipótesis del incumplimiento recíproco de dichas convenciones, por ser esa una situación no regulada expresamente por la ley, se impone hacer aplicación analógica del referido precepto y de los demás que se ocupan de los casos de incumplimiento contractual, para, con tal base, deducir, que está al alcance de cualquiera de los contratantes, solicitar la resolución o el cumplimiento forzado del respectivo acuerdo de voluntades, pero sin que haya lugar a reclamar y, mucho menos, a reconocer, indemnización de perjuicios, quedando comprendida dentro de esta limitación el cobro de la cláusula penal, puesto que en tal supuesto, de conformidad con el mandato del artículo 1609 del Código Civil, ninguna de las partes del negocio jurídico se encuentra en mora y, por ende, ninguna es deudora de perjuicios, según las voces del artículo 1615 ibídem.

“La especial naturaleza de las advertidas acciones, en tanto que ellas se fundan en el recíproco incumplimiento de la convención, descarta toda posibilidad de éxito para la excepción de contrato no cumplido, pues, se reitera, en tal supuesto, el actor siempre se habrá sustraído de atender sus deberes negociales.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

“4.3. Ahora bien, cuando a más del incumplimiento recíproco del contrato, sus celebrantes han asumido una conducta claramente indicativa de querer abandonar o desistir del contrato, cualquiera de ellos, sin perjuicio de las acciones alternativas atrás examinadas, podrá, si lo desea, demandar la disolución del pacto por mutuo disenso tácito, temática en relación con la cual basta aquí con referendar toda la elaboración jurisprudencial desarrollada por la Corte a través de los años.”

De acuerdo con lo anterior, la reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema Justicia ha dicho, en resumen que, para que pueda deducirse la figura del mutuo disenso tácito no es suficiente con que en un contrato sinalagmático las partes hayan incumplido culposamente las obligaciones a su cargo, sino que, además, es indispensable que los actos u omisiones atinentes a esa inejecución, sean expresivos de la voluntad conjunta o separada de los contratantes, enderezada inequívocamente a desistir del contrato.

En ese contexto la Corte ha reiterado:

“8.- Enfrentados los interesados al mutuo incumplimiento de sus obligaciones, es factible que acudan, para restar efectos al compromiso negocial recíproco, a la institución denominada mutuo disenso, la cual, por no contener una regulación específica en la codificación civil, la doctrina de la Sala se ha encargado de explicar que surge del irrefutable proceder de los contratantes (actos u omisiones) dirigido tácita o expresamente a desistir del convenio, sin que haya lugar a resarcimiento o condena ninguna y esté ausente de condicionamiento para que el otro extremo satisfaga alguna de las prestaciones a que se comprometió (CSJ SC de 20 de septiembre de 1978).

Precisa, además, “que en un evento en el que el juez esté en presencia del “incumplimiento de ambos contratantes”, la deducción segura e indiscutida no es, necesariamente, la aplicación de la mentada forma de invalidar lo pactado, ya que como lo ha postulado la Corte en múltiples ocasiones, “[N]o siempre que medie el incumplimiento de ambos contratantes y por consiguiente que el artículo 1546 del Código Civil no sea el pertinente para regir una hipótesis fáctica de tal índole, es permitido echar mano de la mencionada figura [pues] ‘(...) es menester que los actos u omisiones en que consiste la inejecución, sean expresivos, tácita o explícitamente, de voluntad conjunta o separada que apunte a desistir del contrato...” (CLVIII, 217), ya que ‘entre la disolución de un contrato bilateral por efecto del llamado incumplimiento resolutorio y lo que acontece como consecuencia de la convención extintiva derivada del mutuo disenso, existen radicales diferencias que nunca pueden ignorar los jueces de instancia para, a su talante, modificar pretensiones deducidas en juicio que con la claridad necesaria aparecen fundadas en uno u otro instituto. A través del primero y dada su naturaleza estudiada de vieja data por los doctrinantes, se pide de manera unilateral por el contratante cumplido que el negocio se resuelva con

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

restituciones e indemnización por daños a su favor, mientras que en el segundo lo solicitado ha de ser que, sobre la base insustituible de rendir la prueba de aquella convención extintiva en cualquiera de las dos modalidades en que puede ofrecerse, el acto jurídico primigenio se tenga por desistido sin que haya lugar, desde luego, a resarcimiento de ninguna clase ya que, como es bien sabido, este tipo de prestaciones indemnizatorias requieren de la mora (artículo 1615 del Código Civil) y en el supuesto de incumplimiento recíproco objeto de análisis, esa situación antijurídica no puede configurarse para ninguno de los contratantes de conformidad con el artículo 1609 ibídem” (CSJ SC de 7 de marzo de 2000, Rad. 5319, CSJ SC de 1º de diciembre de 1993, Rad 4022, CSJ SC de 17 de febrero de 2007, Rad. 0492-01, CSJ SC de 18 de diciembre de 2009, Rad. 1996-09616-01 y CSJ SC de 28 de febrero de 2012, Rad. 2007-00131-01). [...].”

Hasta aquí puede afirmarse que la doctrina de la Corte Suprema de Justicia en relación con la resolución de los contratos bilaterales por incumplimiento de uno de los contratantes sigue afianzada en la normativa del artículo 1546 del Código Civil que le otorga al contratante cumplido la opción de solicitar el cumplimiento del contrato o su resolución, en ambos con indemnización de perjuicios; pero que cuando de incumplimiento mutuo y recíproco de obligaciones coetáneas se trate, se debe acudir a la figura del mutuo disenso tácito, bajo la preceptiva de los artículos 1602 y 1625 del Código Civil, otorgándole a uno cualquiera de los contratantes incumplidos la posibilidad de solicitar la invalidación del contrato, desprovista de perjuicio de indemnización de perjuicios, pues en tal evento, de conformidad con el artículo 1609 del mismo Código Civil, ninguno de ellos se encuentra en mora, que es lo genera la correspondiente indemnización de perjuicios.

Sin embargo y como ya se había anunciado, la Corte Suprema de Justicia, en reciente fallo,⁴⁵ rectificó la posición doctrinaria que se venía sustentando sobre el contenido del artículo 1546 del Código Civil, para pregonar que dicho precepto – *en virtud de la analogía prevista en el artículo 8 de la ley 153 de 1887* – resultaba igualmente aplicable para los eventos de incumplimiento recíproco y coetáneo de los contratantes en los contratos bilaterales, pero desprovisto de la consecuencial indemnización de perjuicios, pues en el punto expresó lo siguiente:

“4. Incumplimiento unilateral, bilateral y mutuo disenso. Conclusiones.

⁴⁵ Corte Suprema de Justicia. Casación Civil de 5 de julio de 2019.- M.P. Álvaro Fernando García Restrepo.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

“4.1. En orden de lo expuesto, es necesario puntualizar que cuando el incumplimiento del contrato sinalagmático provenga de una sola de las partes, la norma aplicable es el artículo 1546 del Código Civil, caso en el cual el contratante que satisfizo sus obligaciones o que procuró la realización de las mismas, puede ejercer, en contra del otro, las acciones alternativas de resolución o cumplimiento forzado que la norma prevé, en ambos supuestos con indemnización de perjuicios, acciones en frente de las que cabe plantearse, para contrarrestarlas, la excepción de contrato no cumplido.

“4.2. En la hipótesis del incumplimiento recíproco de dichas convenciones, por ser esa una situación no regulada expresamente por la ley, se impone hacer aplicación analógica del referido precepto y de los demás que se ocupan de los casos de incumplimiento contractual, para, con tal base, deducir, que está al alcance de cualquiera de los contratantes, solicitar la resolución o el cumplimiento forzado del respectivo acuerdo de voluntades, pero sin que haya lugar a reclamar y, mucho menos, a reconocer, indemnización de perjuicios, quedando comprendida dentro de esta limitación el cobro de la cláusula penal, puesto que en tal supuesto, de conformidad con el mandato del artículo 1609 del Código Civil, ninguna de las partes del negocio jurídico se encuentra en mora y, por ende, ninguna es deudora de perjuicios, según las voces del artículo 1615 ibídem.

“La especial naturaleza de las advertidas acciones, en tanto que ellas se fundan en el recíproco incumplimiento de la convención, descarta toda posibilidad de éxito para la excepción de contrato no cumplido, pues, se reitera, en tal supuesto, el actor siempre se habrá sustraído de atender sus deberes negociales.

“4.3. Ahora bien, cuando a más del incumplimiento recíproco del contrato, sus celebrantes han asumido una conducta claramente indicativa de querer abandonar o desistir del contrato, cualquiera de ellos, sin perjuicio de las acciones alternativas atrás examinadas, podrá, si lo desea, demandar la disolución del pacto por mutuo disenso tácito, temática en relación con la cual basta aquí con refrendar toda la elaboración jurisprudencial desarrollada por la Corte a través de los años.

De manera que al amparo de las diferentes posiciones doctrinarias de la Corte Suprema de Justicia sobre el contenido y alcance del artículo 1546, incluida la recientemente adoptada, procederá el Tribunal a resolver las pretensiones de la demanda arbitral y las excepciones frente a ella planteadas.”

Por lo anteriormente dicho, este Tribunal considera que, en virtud del incumplimiento recíproco y coetáneo de las obligaciones mutuamente adquiridas por las partes al amparo de la promesa de compraventa suscrita el 5 de octubre de 2.012, la pretensión resolutoria de dicho contrato deducida por la Convocante en este asunto debe prosperar, así como

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

también la excepción de mutuo disenso propuesta por la convocada, para cuyo efecto se dispondrá lo relacionado con las restituciones mutuas que sean del caso (pretensiones cuarta, quinta subsidiaria de la quinta principal y sexta), pero desde luego, sin condena alguna al pago de indemnización derivada de perjuicios, comprendida en esta exclusión la cláusula penal pactada, siguiendo en el punto la orientación jurisprudencial sentada en el precitado fallo.

6.2. Las sumas a restituir

Teniendo en cuenta lo dicho en el numeral anterior, procederá el Tribunal a ordenar la restitución a los convocados de los dineros entregados por la Parte Convocante, como anticipo de los pagos pactados en la promesa de compraventa no suscrita. Para ello, es necesario revisar las siguientes pruebas que reposan en el expediente:

“Clara Sholl – Subaru S.A.

Asunto:

RV: PAGO SRA. MARTHA CHAUTA

De: lcmerino@etb.net.co [<mailto:lcmerino@etb.net.co>] **Enviado el:** *miércoles, 12 de diciembre de 2012 10:58 a.m.*

Para: *Clara Shool Subaru; Martha Chauta*

CC: *Otto Shool*

Asunto: **RE: PAGO SRA. MARTHA CHAUTA**

Clara Mayor claridad, porque no le envías a Martha un resumen de los pagos realizados, para completar lo acordado. Acuérdate que eran :

- | | | |
|----|---------------------------------------|------------|
| 1. | Primera cuota | 99.000.000 |
| 2. | Primera cuota del acuerdo Maria Elisa | 47.008.533 |

Gracias por los giros, pero en todo caso presionemos a la Fiduciaria, para tranquilidad de todos debemos firmar el Fideicomiso que es el documento donde se formaliza todo lo acordado. (Fl 114 Pruebas demanda)

Ese mismo día (12 de diciembre de 2012) se remite otro correo que indica:

From: csbook@subaru.com.co

To: marthachauta@hotmail.com

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

CC: oshoool@subaru.com.co; lcmerino@eth.net.co

Subject: PAGO SRA. MARTHA CHAUTA

Date: Wed, 12 Dec 2012 10:44:45 -0500

Buenos días Martha:

Conforme al compromiso adquirido con el sr. Luis Carlos Merino, hemos anticipado el pago total de la primera cuota, antes de la firma del Contrato de Fiducia.

Cordial Saludo.

Adjunto las transferencias.

(Fl 114 Pruebas demanda)

BOGOTÁ	C.C.	51684590	330232711	Cuenta Corriente	MARTHA VICTORIA CHAUTA	Traslados Otras Entidades	4,000,000.00	11/12/2012
1	11/12/2012	51684590	MARTHA VICTORIA CHAUTA	CTE	7399736	BANCO DE BOGOTÁ	AHO	330232711

(Fl 114 Pruebas demanda)

Es necesario precisar que, para el Tribunal, aquellos correos relacionados con la firma de escritura y poderes, de tales fechas, no se pueden referir a la Promesa de Compraventa de La Ladrillera, ya que la Escritura Pública por medio de la cual se dio cumplimiento a la promesa de compraventa se suscribió el 2 de febrero de 2012 y los correos son de noviembre de 2012, es decir, para esa fecha ya se había firmado la Escritura Pública de la Ladrillera y, para esa fecha, ya se había cancelado el valor pactado, pues no existe prueba en contrario.

De igual forma, el Tribunal reitera que se copian los correos al señor Luis Merino, quien actuaba como mandatario de Martha Chauta para la Promesa de Compraventa que incluía el predio el Tablón, no así para la Promesa de Compraventa de la Ladrillera.

Pero de forma adicional, se tiene el testimonio, en las pruebas trasladadas del señor Nelson Camilo Rincón Denis (que es el esposo de María Yanneth Chauta Pinilla), dentro del proceso de Subaru de Colombia S.A. contra Mayra Alejandra Chauta Ibarra y otros ante el Juzgado 13 Civil del Circuito de Bogotá, conforme al cual: (1:58:52 Cuaderno Pruebas Trasladas)

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

“Preguntado: Su esposa no adquirió ningún compromiso con Subaru, pero sabía usted se enteró de alguna manera si los demás copropietarios si celebraron algún negocio, llámese promesa de Compraventa. Contestó: No, de promesa no, sabíamos que estaban estructurando algo con una fiducia, no sabemos más.

Preguntado: La familia Chauta cuando se reunió con Acción Fiduciaria a fin de constituir el fideicomiso, entiéndase familia Chauta los demás distintos a su esposa, advirtieron que tenían suscrito una promesa de compraventa sobre los predios con Subaru. Contesto: No que yo me haya dado cuenta, No

Preguntado: Las mismas personas referidas excluyendo a su esposa que no hizo negocio alguno con Subaru, en las reuniones con Contegral advirtieron que ya habían celebrado una promesa de compraventa sobre los predios con la sociedad fiduciaria. Contestó: No señor

Preguntado: Sabe o se enteró usted de alguna manera que los demás copropietarios distintos a su esposa recibieron sumas de dinero antes de hacer el fideicomiso con Acción Fiduciaria por concepto de la promesa de compraventa. Contesto: No señor y la verdad cuando iniciaron el proceso fue cuando me vine a enterar de que ellos habían recibido un dinero y que debían ese dinero o sea el proceso que ustedes iniciaron de la demanda

Preguntado: Sabe usted o se enteró de alguna manera qué sumas de dinero recibieron de Subaru Contesto: Pues no lo tengo claro, pero entiendo y después posterior a como le digo cuando ustedes presentaron la demanda, me enteré de que eran \$90.000.000 millones para Martha tal vez y un poco más para los Chauta Ibarra de Costa Rica, pero exactamente no conozco las cifras (...)

Preguntado: Sabe usted si después de recibido el dinero por parte de Contegral la familia Chauta ha restituido las sumas de dinero que recibió de Subaru Contesto: Si estamos aquí yo debo entender eso si la pregunta es así es que si le dio una plata y no la ha devuelto pues por eso creo que estamos aquí es eso es lo que entiendo, pero yo sepa no le han Cancelado. Después de que me enteré yo que ellos debían esa plata eso si les aconsejé muchas veces hablen con el Señor Otto Shool cuadren eso arreglen eso porque las cosas hay que hacerlas como hay que hacerlas pero que yo sepa ahorita ellos no le han devuelto la plata que yo sepa no sé a qué acuerdo llegaron, no sé si había arras en el negocio, no tengo ni idea.”

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

Adicional a esto, en la declaración de Jorge Arango Velasco se le interroga en este sentido:

“DR. RINCÓN: Dígame al despacho por qué razón si esta certificación firmada por Yazmín Bernal Reyes contadora con TP 163.174 por qué razón ustedes llegan a la conclusión a la que llegan si esta certificación refiere que ese pago fue hecho para un negocio distinto a la promesa de compraventa de la cual se ocupa este Tribunal de Arbitramento que fue suscrita el 5 de octubre/ 12, ya que como se evidencia en el escrito esta certificación da fe de que era un abono para el negocio del 13 de febrero/ 12?”

SR. ARANGO: Sí, le comento, nosotros no somos expertos en el análisis de la negociación, ni tenemos ninguna opinión en cómo se dio, así que mal haría yo en decirle dada esa explicación dentro del análisis que hemos realizado, eso no ha pasado, a nosotros se nos hizo un encargo muy claro, que verificáramos que ciertos anticipos se encontraban... dentro de la contabilidad.

*Nosotros colocamos nuestro dictamen básicamente que habíamos el análisis de esa información, del encargo y que no vamos a dar ninguna opinión legal al respecto, entonces yo me reitero no podría decirle cuáles son los pormenores de la operación porque básicamente y no quiero hacer aquí una interpretación pero si yo me voy, la certificación se lee: “Como anticipo al pago de la compraventa.” **En que después empieza a desglosarlo en que se hicieron unos giros a nombre de la Distribuidora Central Gas por capitalización de acciones**, no tengo el soporte para poder deducir que había un orden en la transacción de esa forma, sin embargo.”*

Del examen de la Promesa de Compraventa de fecha 13 de febrero de 2012, se observa que de éste hacían parte María Elisa Ibarra Ramírez, Mayra Chauta Ibarra y Leonardo Chauta Ibarra. Lo prometido en venta era el 55% de los tres predios objeto de promesa de compraventa de derechos fiduciarios del 5 de octubre de 2012. (Ver archivo 12. Promesa de Compraventa Cuaderno de Pruebas Información María Chauta y Camilo Rincón).

En la Promesa de Compraventa suscrita el 5 de octubre de 2012, además de los tres firmantes del negocio jurídico del 13 de febrero de 2012, aparece María Victoria Chauta y esto suma entre los 4 miembros de la Familia Chauta, el 77,5% de los predios ya señalados.

Precisado lo anterior, vale la pena analizar las constancias de pago aportadas por la parte convocante: se registra que se certifica que Comercializadora de Automotores Nacional

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

S.A. le hace giros a Martha Chauta, quien era parte prometiente vendedora en la promesa de compraventa del 5 de octubre, no así de la promesa de contrato futuro del 13 de marzo de 2012.

Adicionalmente, no pueden desconocerse las certificaciones del contador y del revisor fiscal de la sociedad Convocante, en relación con los pagos recibidos (Folios 159 a 162, cuaderno de pruebas)

Dado lo expuesto, junto con todo el material probatorio sobre el asunto que reposa en el expediente, para este Tribunal, a diferencia de lo que sostienen los convocados, los pagos sí son atribuibles al pago anticipado de la Promesa de Compraventa que incluía el predio el Tablón, por lo que el Tribunal ordenará su reintegro, como consecuencia de la resolución del contrato que se declarará por el mutuo disenso de las partes contratantes.

6.3. Intereses o actualización de las sumas a restituir

Dado lo anteriormente explicado frente a las consecuencias del mutuo diseño, el Tribunal ordenará la restitución de las sumas entregadas como anticipo de la promesa de compraventa de derechos fiduciarios, actualizadas y sin intereses, dado que los intereses son la consecuencia de la mora, imposible de predicar en este caso, en virtud del incumplimiento recíproco de las partes.

Como fecha inicial para calcular la actualización se tomará el 10 de enero de 2013, fecha en la cual está acreditado que devino en imposible el cumplimiento del contrato de compraventa de derechos fiduciarios.

7. LA SOLICITUD DE CUMPLIMIENTO FRENTE AL INMUEBLE IDENTIFICADO CON MATRÍCULA INMOBILIARIA 50S-40015459

Teniendo en cuenta los efectos de la declaratoria del mutuo disenso, ya explicados anteriormente en este laudo, considera que el Tribunal que no es jurídicamente procedente ordenar el cumplimiento solicitado por la Parte Convocante en relación con el inmueble identificado con el número de matrícula inmobiliaria No. 50S-40015459 y, simultáneamente, decretar la resolución del contrato.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

Lo anterior, pues los efectos de la resolución del contrato permean a todo el contrato de promesa de compraventa de derechos fiduciarios, sin que puede este Tribunal decretara la resolución para una parte del contrato y el cumplimiento para otra, dado que la resolución y sus efectos se predicen del contrato y no de algunas de sus prestaciones.

8. NULIDAD

El artículo 1611, subrogado por el artículo 89 de la Ley 153 de 1887, establece los requisitos de la promesa de contrato, así:

“ARTICULO 1611. REQUISITOS DE LA PROMESA. La promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna, salvo que concurran las circunstancias siguientes:

- 1. Que la promesa conste por escrito.*
- 2. Que el contrato a que la promesa se refiere no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces por no concurrir los requisitos que establece el artículo 1511 <sic 1502> del Código Civil.*
- 3. Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato.*
- 4. Que se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo solo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales.*

Los términos de un contrato prometido, solo se aplicarán a la materia sobre que se ha contratado.”

Y como analizamos en el punto 4 de este Laudo, se cumplieron cabalmente los requisitos que exige la ley y la jurisprudencia para la validez del contrato de promesa celebrado.

Ahora bien, dada la remisión hecha por la norma, el artículo 1502 del Código Civil establece:

“ARTÍCULO 1502. REQUISITOS PARA OBLIGARSE. Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario:

- 1. Que sea legalmente capaz.*
- 2. Que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio.*
- 3. Que recaiga sobre un objeto lícito.*

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

4. *Que tenga una causa lícita.*

La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, sin el ministerio o la autorización de otra.”

Por otro lado, el artículo 1741 establece la nulidad absoluta y la nulidad relativa, así:

“ARTÍCULO 1741. NULIDAD ABSOLUTA Y RELATIVA. La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas. Hay así mismo la nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces. Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato.”

Así mismo y en el mismo sentido, el artículo 900 del C.Co. indica que *“Será anulable el negocio jurídico celebrado por persona relativamente incapaz y el que haya sido consentido por error, fuerza o dolo, conforme al Código Civil”*

Ahora bien, en el Título II del Código Civil el artículo 1508 señala que los vicios de los que puede adolecer el consentimiento son el error, la fuerza y el dolo; no obstante, el concurso de los vicios del consentimiento está determinado en razón de contextos y situaciones fácticas acontecidas con precedencia y al momento de la celebración contractual.

En relación con el dolo, el artículo 1515 señala que el dolo no vicia el consentimiento sino cuando es obra de una de las partes, y cuando además aparece claramente que sin él no hubiera contratado. En los demás casos el dolo da lugar solamente a la acción de perjuicios contra la persona o personas que lo han fraguado, o que se han aprovechado de él; contra las primeras por el total valor de los perjuicios, y contra las segundas hasta concurrencia del provecho que han reportado del dolo. Sin embargo, sobre el dolo, el artículo 1516 establece que el dolo no se presume y quien lo alega lo debe probar.

La jurisprudencia ha definido el dolo así:

El dolo, según la definición del último, inciso del artículo 63 del Código Civil, "consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro". La mala fe "es el conocimiento que una

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

persona tiene de la falta de fundamento de su pretensión, del carácter delictuoso o cuasidelictuoso de su acto, o de los vicios de su título "(Vocabulario Jurídico, Henri Capitant, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1975, pág. 361).⁴⁶

En lo que respecta al dolo, esto es, la maniobra engañosa perpetrada con el fin de influir necesariamente en la voluntad de otro a fin de que consienta en contratar, el artículo 1515 prevé que éste no vicia el consentimiento sino cuando es obra de una de las partes y aparece claramente que sin él no se hubiera convenido.

Por otro lado, y retomando la capacidad para contratar, sostiene la Corte Suprema de Justicia:

“La habilidad legal para ejecutar o producir un acto jurídico es la regla general, y la inhabilidad la excepción. El acto jurídico tiene eficacia y trascendencia legal en cuanto existen los elementos intrínsecos que lo condicionan, como son la capacidad, el consentimiento, el objeto y la causa lícita, y en cuanto, cuando es el caso, se hayan llenado como lo determina la ley. La presunción de la validez y eficacia del acto jurídico ampara y favorece a quienes en él han intervenido como partes, cuando se trata de un acto bilateral, o a quien lo ha realizado cuando es unilateral. Quiere decir esto que para anular o desvirtuar un acto de esa naturaleza, es preciso que quien lo impugna destruya esa presunción, lo cual no puede verificarse sino aduciendo la prueba plena del caso, que demuestre o los vicios internos del acto o la falta de las solemnidades o formalidades requeridas (...) La presunción de sanidad del espíritu en cuanto al estado mental de las personas no puede destruirse sino mediante la demostración adecuada al caso”⁴⁷.

En el mismo sentido la Corte lo sostuvo años más tarde: “La capacidad para celebrar un contrato o ejecutar un acto jurídico no necesita ser demostrada concretamente por medio de pruebas: la ley la presume. El artículo 1503 del Código Civil enseña que ‘toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces’. De allí que con toda propiedad pueda decirse que la capacidad es la regla general y que la incapacidad es la excepción (...).”

Tan impecable razonamiento ha sido reiterado en otros fallos; y, en general, suele ser también el compartido por la doctrina nacional; de tal modo, la presunción sólo puede ser destruida con vigor con la prueba contraria, y para desvirtuarla en casación resulta necesario que el recurrente alegue y demuestre

⁴⁶ Corte Constitucional Sentencia C-544 de 1994, reiterada en la Sentencia C-669 de 2005

⁴⁷ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 27 de noviembre de 2017, Rad. 05001-31-03-007-2011-00481-01 M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

que el sentenciador incurrió en error de hecho evidente o error de derecho en la apreciación de la prueba que se produjo con el objeto de demostrar la incapacidad de los contratantes.

(...)

Lo anterior, sin embargo, no significa que el respectivo negocio jurídico sea inimpugnable. Por el contrario, la misma disposición permite desvirtuar la presunción de capacidad, demostrando que para entonces su autor se encontraba incurso en estado de discapacidad mental, tal cual, la doctrina inveterada de esta Corte viene adocrinando:

1) Cuando una persona no está ni ha estado en interdicción por causa de demencia, no pueden ser declarados nulos los contratos por ella celebrados, mediante la simple prueba de que tal persona ha adolecido de una sicosis, es necesario que aduzca una doble prueba, a saber:

a) Que ha habido una ‘perturbación patológica de la actividad psíquica que suprime la libre determinación de la voluntad’, según la terminología muy técnica del Código Alemán, o que excluye la ‘capacidad de obrar razonablemente’, como dice el Código suizo; b) Que esa perturbación patológica de la actividad psíquica fue concomitante a la celebración del contrato.

2) Por lo que atañe a la primera de las pruebas indicadas, debe observarse que es necesaria porque no toda sicosis acarrea por sí misma la incapacidad civil. Lo que interesa, desde el punto de vista jurídico, no es saber si el contratante adolecía de una enfermedad mental cualquiera, sino averiguar si el desarreglo de sus facultades psíquicas, por su gravedad, impidió que hubiera un consentimiento susceptible de ser tomado en cuenta como factor del respectivo acto jurídico”.

Así que como no toda afección de esa índole conduce a neutralizar los efectos jurídicos del acto o contrato, la actividad probatoria debe orientarse a acreditar la anomalía psíquica y su influencia en la determinación de la voluntad al momento del otorgamiento del negocio jurídico cuestionado por parte del disponente. Con mayor razón, cuando la incapacidad o el vicio del consentimiento, por sí, no implica, necesariamente, nulidad; ni menos, inexistencia, cuestión ésta ligada esencialmente con la ausencia de voluntad, de objeto jurídico o ya de ciertas solemnidades ad substantiam actus.

Así mismo, el artículo 1593 establece la presunción de capacidad a excepción de aquellas personas que han sido declaradas incapaces, e inclusive frente a las consideradas

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

tradicionalmente incapaces, la ley 1996 de 2009⁴⁸, estableció la presunción de su capacidad. De acuerdo con lo anterior, en el presente proceso no hay ninguna evidencia de que las partes hayan sido incapaces para celebrar los contratos y actos que los obligaron, y por tanto, la capacidad surge inexpugnable.

De todo lo anterior resulta que los vicios del consentimiento que se estiman relevantes y anómalos a la validez de tal negocio jurídico son aquellos que se presentaron al momento de perfeccionamiento de la promesa y por ello no se conciben como vicios del consentimiento aquellos vicios que se hayan presentado en forma posterior, esto es, después de haberse constituido el contrato, por lo cual debe concluirse tajantemente que los mismos no se presentan en este caso.

9. RECISIÓN POR INTERÉS CONTRAPUESTO

En este punto, es necesario entonces analizar si en el presente caso se presentó una nulidad, con base en las actuaciones del señor Otto Shool, como apoderado general de los convocados. Los artículos 1856 y 2170 del Código Civil establecen:

“Artículo 1856 del Código civil: Los mandatarios, los síndicos de los concursos y los albaceas, están sujetos en cuanto a la compra o venta de las cosas que hayan de pasar por sus manos en virtud de estos encargos a lo dispuesto en el artículo 2170.

(...)

Artículo 2170 del Código Civil: El mandatario no puede por sí o por interpuesta persona comprar las cosas que el mandante le ha ordenado vender ni vender de los suyos al mandante lo que éste le ha ordenado comprar si no fuere con aprobación expresa del mandante.”

Esto significa que los negocios que impliquen interés contrapuesto deben tener autorización del Mandante, lo que implica que podríamos estar frente a una nulidad

⁴⁸ El artículo 6o., de la ley 1996 de 2009 establece: “PRESUNCIÓN DE CAPACIDAD. Todas las personas con discapacidad son sujetos de derecho y obligaciones, y tienen capacidad legal en igualdad de condiciones, sin distinción alguna e independientemente de si usan o no apoyos para la realización de actos jurídicos.

En ningún caso la existencia de una discapacidad podrá ser motivo para la restricción de la capacidad de ejercicio de una persona.

La presunción aplicará también para el ejercicio de los derechos laborales de las personas con discapacidad, protegiendo su vinculación e inclusión laboral.”

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

relativa, ya que, con el consentimiento anterior, concomitante o posterior, se sana la actuación.

No está sujeto a discusión que nuestro sistema de derecho privado consagró dos tipos de nulidad que tienen su origen en la codificación francesa: la absoluta y la relativa, ambas encaminadas a deshacer o extinguir los efectos de los actos jurídicos celebrados en contra de expresas disposiciones legales invalidantes. Mas, en uno u otro caso, la diferencia de tales conceptos se determina por sus repercusiones prácticas, pues las nulidades absolutas pueden ser invocadas por cualquier persona en defensa del orden público, se subsanan en un término de prescripción más amplio y sólo pueden ser convalidadas o saneadas por las partes con actos posteriores, cuando no son generadas por objeto o causa ilícitos; mientras que las relativas sólo pueden ser demandadas por quienes tienen interés en su declaración, tienen un término de prescripción más reducido y pueden ser convalidadas en ciertos casos con actos posteriores ejercidos por el interesado.

Veamos en las pruebas aportadas en la actuación, qué se acreditó sobre este tópico:

En correo electrónico de fecha 18 de mayo de 2010 se lee:

“From: dennis@supercabletv.net.co

*To: camilo_rincon@gecolsa.com.co;leonidas_28@hotmail.com; mariaelisaibarra@yahoo.com;
lunacl@hotmail.com; osbool@subaru.com.co; clduquej@hotmail.com; gongorabernoskee@cablenet.co;
mayraa_@hotmail.com; marthachauta@hotmail.com*

Subject: Fw: lote ladrillera

Date: Tue, 18 May 2010 20:46:26 -0500

Clara:

La verdad es que no se dijo que tuviéramos una mejor oferta en estos momentos, lo que expresamos durante la reunión es que estábamos buscando una mejor oferta y no solo para la ladrillera sino para los demás predios. Esto dado a que el planteamiento de pago expresado por Otto a nombre de Subaru, no me parece acorde al buen y atractivo precio mencionado en la reunión previa. Se que Martha no acepta el planteamiento y yo la verdad tampoco estoy de acuerdo con la forma de pago. Lo que dijimos es que se debe buscar un gana-gana para todos los herederos.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

Tenemos con mi esposo varios corredores trabajando con inversionistas. No podemos decir para cuando pueden tomar la decisión o hacernos una oferta, pero si le aseguro que estamos trabajando en beneficio de los herederos para lograr un mejor precio de venta con una mejor forma de pago. Los invitamos a que nos ayuden a conseguir mejores ofertas para beneficio de todos.

Vemos prudente que salgamos primero del tema de la casa de la Soledad y de los impuestos y documentación de los vehículos. Camilo le aviso a Luis Eduardo que puede pasar a recoger las placas.

Cordial saludo

Yanneth Chauta”

(Fl 720 y 721 Archivo 6.2010 05 20 Cuaderno de Pruebas Información María Chauta y Camilo Rincón)

Se observa que, en este correo, la familia Chauta conoce la situación accionaria y personal de Álvaro Otto Shool en Subaru. Es decir, esta situación no era desconocida para los miembros de la Familia Chauta, ni ha sido puesta en duda en el proceso.

Se debe recordar que María Elisa Ibarra, el 30 de abril de 2008, otorgó poder a Álvaro Otto Shool, el cual fue aclarado y ampliado el febrero 2 de 2010; de la misma forma procedieron María Alejandra Chauta Ibarra y Leonardo León Chauta Ibarra. Estos poderes estuvieron vigentes hasta el 26 de diciembre de 2012.

La Promesa de Compraventa de la Ladrillera, como ya se indicó, fue suscrita por Clara Amelia Shool Franco, por poder especial otorgado a Otto Álvaro Shool Franco, quien era apoderado de Maria Elisa Ibarra y quien también la suscribió en nombre de Mayra Alejandra Chauta y Leonardo Chauta. Esta promesa también fue suscrita por María Yanneth Chauta Pinilla, actuando en nombre propio y por Elizabeth Ann Bernose Merino, en representación de Martha Victoria Chauta Gonzalez. Dos de los miembros de la Familia Chauta no actuaron a través de Otto Shool, sin embargo, suscribieron la promesa. Esto acredita que conocían la intervención de Clara Shool y Álvaro Shool.

De igual forma, en los siguientes correos y en otros que reposan en el expediente se evidencia el conocimiento que, sobre el contrato de promesa de compraventa de El Tablón, tenían los convocados, y aún más, se probó que recibieron dinero por esta negociación.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

From: cshool@subaru.com.co
To: lcmerino@etb.net.co; arangoj@colpatria.com
CC: casasma@colpatria.com; cortesni@colpatria.com; santamj@colpatria.com; hernanj@colpatria.com
Subject: Subaru Conclusiones Reunión Subaru El Tablón
Date: Thu, 15 Nov 2012 14:52:22 -0500

Buenas tardes Luis Carlos:

Con relación a la reunión, en mi anterior correo exprese las inquietudes que tenías y así fue enviado a la Fiduciaria.

En el presente correo, haces una modificación en lo relacionado con la cesión de los derechos, los cuales conforme a la promesa de compraventa si pueden ser cedidos, siempre que el Cesionario cumpla con todas las obligaciones que se encuentran en cabeza de la Prometiente Compradora. Así mismo esta cesión se dará siempre y cuando la Fiduciaria garantice la idoneidad del Cesionario y así mismo se mantengan las garantías que han sido otorgadas por la Prometiente Compradora.

De igual manera limitas la cesión, porque estableces que el Fideicomitente haya dado su conformidad. La conformidad del Fideicomitente es recibir los pagos y confirmar que efectivamente se hayan realizado, tengo entendido que es frente a este punto que se debe entender la conformidad? ES CORRECTO Y ASI ESTABA EN EL TEXTO

Igualmente lo que se quiere establecer dentro del contrato de Fiducia, es la protección de los derechos de los Prometientes Vendedores, sin que la cesión de los derechos fiduciarios al Prometiente Comprador, o a quien éste designe, una vez realizado los respectivos pagos, se afecten los derechos de los Prometientes Vendedores. ES CLARO Y POR ESO LE PEDI A LA FIDUCIARIA QUE NOS AYUDARA EN LA REDACCION, LA CESION DE ESTOS DERECHOS NO PUEDE FACULTAR AL COMPRADOR PARA MODIFICAR EL PA SIN AUTORIZACION DE LOS VENDEDORES, ESA LIMITACION DEBE SER CLARA

Con los pagos se está de acuerdo.

Cordial Saludo.

(Fl 133 Cuaderno Pruebas de Demanda)

De: lcmerino@etb.net.co [mailto:lcmerino@etb.net.co]

Enviado el: jueves, 15 de noviembre de 2012 12:21 p.m.

Para: Clara Shool Subaru; Judith Arango FiduColpatria

CC: casasma@colpatria.com; cortesni@colpatria.com; santamj@colpatria.com; Andrea Hernandez Fid colpatria

Asunto: RE: Subaru Conclusiones Reunión Subaru El Tablón

En el punto uno quiero complementar para que nos ayuden con la redacción, que el Prometiente comprador recibirá los derechos fiduciarios pero no podrá disponer de ellos, ni cederlos, ni solicitar modificaciones al PA, en especial en lo

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

From: cshool@subaru.com.co
To: lcmerino@etb.net.co; arangoj@colpatria.com
CC: casasma@colpatria.com; cortesni@colpatria.com; santamj@colpatria.com; hernanj@colpatria.com
Subject: Subaru Conclusiones Reunión Subaru El Tablón
Date: Thu, 15 Nov 2012 12:08:24 -0500

Buenos días Judith Eugenia:

Con base en la reunión sostenida el día de hoy con el sr. Luis Carlos Merino, señalamos:

- 1.- En la medida en que el Promitente Comprador acredite los pagos, se van cediendo los derechos y beneficios fiduciarios a favor del Promitente Comprador, pero sin que esta cesión de derechos y beneficios fiduciarios afecten los derechos de los Promitentes Vendedores, es decir que sus derechos nunca se verán afectados. Lo anterior debe quedar estipulado en el contrato de Fiducia.
- 2.- En lo relacionado con los inmuebles numerales 1.1. y 1.2 los Beneficiarios son los Prometientes Compradores.
- 3.- Los documentos solicitados serán entregados el día de hoy. Solo estamos pendientes del poder que deben enviarnos de Costa Rica.
- 4.- Como se informo en la reunión estamos en el trámite del levantamiento de la hipoteca.

Cordial Saludo.

(Fl 134 Cuaderno Pruebas de Demanda)

De: lcmerino@etb.net.co [<mailto:lcmerino@etb.net.co>]
Enviado el: lunes, 12 de noviembre de 2012 08:55 p.m.
Para: arangoj@colpatria.com; Clara Shool Subaru
CC: casasma@colpatria.com; cortesni@colpatria.com; santamj@colpatria.com; Andrea Hernandez Fid colpatria
Asunto: RE: Subaru Conclusiones Reunión Subaru El Tablón
Importancia: Alta

En el texto del correo mis comentarios. Gracias por su colaboracion

From: arangoj@colpatria.com
To: lcmerino@etb.net.co; cshool@subaru.com.co
CC: casasma@colpatria.com; cortesni@colpatria.com; santamj@colpatria.com; arangoj@colpatria.com; hernanj@colpatria.com
Subject: Subaru Conclusiones Reunión Subaru El Tablón
Date: Fri, 9 Nov 2012 15:34:58 +0000

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

Ruénos Días, Dra. Clara, Dr. Luis Carlos

0000135 *10/1* *10/1*

De acuerdo a la reunión de ayer adjunto conclusiones:

1. El esquema se ha modificado, ahora será el P.A. quien realice venta directa de los derechos de cuota sobre el inmueble a Subaru, UNA VEZ CANCELE LA TOTALIDAD, generándose una cuenta por pagar A SUBARU EN LA MEDIDA QUE SE RECIBAN LOS PAGOS HASTA por \$3.410 mm.
2. Quedó estipulado que ante un evento de incumplimiento, las partes llevarán ante tribunal el caso, siendo entonces la Fiduciaria el receptor de las instrucciones y decisiones que impartan en el acto menciona.
3. LA FIDUCIARIA QUEDO DE VERIFICAR SI Para el año 2015, en el PYG del P.A. se registrarían unas utilidades estimadas en \$700mm, las cuales se repartirían entre los vendedores. O SI EN CADA AÑO SE PUEDE AJUSTAR EL VALOR DE LOS DERECHOS FIDUCIARIOS DE ACUERDO A LOS VALORES CATASTRALES. EL AREA TRIBUTARIA DARA UN INFORME DE COMO SE MANEJARIA LA UTILIDAD EN EL PRIMER CASO PARA EFECTOS DE IMPUESTOS
4. Existirá un Comité de seguimiento del fideicomiso, CON REUNION MINIMA SEMESTRAL, ante el cual la Fiduciaria informe los temas concernientes del negocio. NO TOMARA DECISIONES YA QUE ESTAS ESTAN ESTIPULADAS EN EL CONTRATO Y LA PROMESA
5. El Administrador del Fideicomiso, es un costo que se encuentra incluido en las comisiones fiduciarias estipuladas en el Contrato Fiduciario. SE DEBERAN ESTIPULAR SUS FUNCIONES.
6. Subaru asume todos los costos correspondientes a comisiones fiduciarias. Y LOS DEMAS ESTIPULADOS EN LA PROMESA Y EN EL PA
7. La parte vendedora validará el tema correspondiente al levantamiento de la hipoteca con el City Bank. LA HIPOTECA NO LIMITA LA ELABORACION DEL PA, SIN EMABRGO LOS COMPRADORES ENVIARAN AL BANCO CON COPIA AL DEFENSOR DEL CLIENTE UNA CARTA PIDIENDO EL PÁZ Y SALVO Y LA MINUTA DE CANCELACION DE LA HIPOTECA, YA QUE ES CLARO QUE EL PROPIETARIO NO TIENE NINGUN SALDO PENDIENTE
8. Subaru quedó con el compromiso hacer entrega de los poderes y del Acta de Asamblea.
9. Queda pendiente que las partes se coloquen de acuerdo desde que momento Subaru sería beneficiario de los D.F., por tanto la Fiduciaria quedará atenta para ajustar el Contrato Fiduciario. LA VENDEDORA SOLO ACEPTA QUE SEA BENEFICIARIA HASTA LA CANCELACION TOTAL COMO ESTA DETERMINADO EN EL TEXTO ACTUAL DEL PA

Cordial saludo,

JUDITH EUGENIA ARANGO A.
Directora de Estructuración
Fiduciaria Colpatría S.A.
T: (57) (1) 745 6300 x3842
M: (57) 311 254 8252
arangoj@colpatría.com

(Fl 135 Cuaderno Pruebas de Demanda)

Por esto, afirmar que la situación de Otto Shool con Subaru era desconocida para ellos, no es cierto. Muy al contrario, se evidencia que conocieron de la negociación de la Ladrillera, de la promesa de compraventa del Tablón, cruzaron correos con Clara Shool sobre este tema y sólo hasta diciembre de 2012 revocaron el poder.

Todos estos actos probados en el proceso indican que no fue oculto para los convocados la relación entre Otto Shool con Subaru de Colombia y con Clara School y a pesar de este conocimiento, el poder continuó vigente tanto para la promesa de la Ladrillera como para la Promesa de Compraventa del Tablón.

Un contrato conmutativo como lo es el contrato de promesa de compraventa, que por cumplir las solemnidades legales, es exigible para las partes, debe ser interpretado conforme con la voluntad de las partes.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

En el evento en que, por diferencias entre las partes sea necesario interpretar el contenido y alcance de las obligaciones adquiridas *"...pertinente es recordar que, como lo ha señalado autorizada doctrina, la interpretación del negocio jurídico se dirige a establecer la voluntad normativa de las partes o a investigar el significada efectiva del negocio."* (Messineo, Francesco, Manual de derecho civil y comercial, t. 11. Doctrinas Generales, trad. de Santiago Sentís Melendo, Ediciones Jurídicas Europa - América, Buenos Aires, 1954, pág. 483).

Se indica, así mismo, que *"la interpretación debe orientarse a determinar el significado más correcto del negocio, en consideración a su función y a su eficacia como acto de autorregulación de los intereses de los particulares"*. (Scognamiglio, Renato, Teoría general del contrato, trad. de Fernando Hinestrosa, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1983). Es claro, entonces, que con este instrumento se pretende determinar el real alcance de la declaración de los contratantes, el significado del negocio por ellos concertado, particularmente, aunque no únicamente, cuando existan oscuridades o ambigüedades en la materialización del querer de las partes.

Esta tarea interpretativa está recogida en los artículos 1618 a 1624 del Código Civil, reglas aplicables a la contratación mercantil en virtud de lo establecido en el Artículo 822 del Código de Comercio.

Sobre esta tarea interpretativa afirma la Corte Suprema de Justicia:

*"No obstante, el mismo fallo precisó que la búsqueda de la intención común no se agota en el texto del contrato, sino que también, o juicio del juzgador, puede acudir a otros medios, '(...) como las circunstancias previas y posteriores al negocio, las costumbres de las partes, los usos del lugar en donde han pactado; la aplicación práctica que del contrato hayan hecho ambas partes o uno de ellas con la aprobación de otro, y otros convenciones o escritos emanados de los contratantes."*⁴⁹

Dentro de estas herramientas de interpretación tenemos aquella que la doctrina ha denominado *"doctrina de los actos propios"* cuyo enunciado señala: se prohíbe *"venire contra factum proprium."*

Se indica en dicha teoría: *"no es dable a nadie contradecir, sin justificación atendible, sus propias actuaciones anteriores, cuando ese cambio de conducta afecta las expectativas válidamente adquiridas por otro u otros con base al comportamiento pretérito del que lo realiza."*

⁴⁹ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 4 de febrero de 2020. Rad. 50001-31-03-001-2010-00060-01. M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

En otra sentencia precisó la Corte Suprema de Justicia:

“5.2. Precisamente, con fundamento en el marco antes descrito, se ha desarrollado una regla jurídica de singular importancia en la actualidad para efectos de evaluar el comportamiento humano con trascendencia jurídica, que se conoce en el derecho contemporáneo como la “doctrina de los actos propios” -venire contra factum proprium non valet manifestaban los juristas del medievo-, conforme a la cual, en líneas generales, en virtud de la buena fe objetiva existe el deber de comportarse en forma coherente, de tal manera que una persona no puede contradecir injustificadamente sus conductas anteriores relevantes y eficaces, particularmente cuando con ellas se haya generado una confianza razonable en los otros en el sentido de que dicho comportamiento se mantendrá—expectativa legítima-, deber cuyo incumplimiento o desatención puede dar origen a consecuencias de diversa naturaleza, tales como la inadmisibilidad o rechazo de la pretensión o excepción que tenga como fundamento el comportamiento contradictorio, o, en su caso, la reparación de los daños causados por la infracción del deber jurídico en esos términos asumido y por la vulneración de los intereses legítimos de aquel cuya confianza se vio defraudada.”

En el presente caso, la actitud de los convocados durante el tiempo que duró el contrato de mandato fue pasiva, no allegaron solicitud de rendición de cuentas o reclamaciones realizadas sobre las conductas ejecutadas por el Mandatario. De hecho, a sabiendas de su relación con Subaru de Colombia, continuaron aceptando los actos ejecutados y recibieron dineros por tal negociación.

Las recriminaciones por lo actos ejecutados como Mandatario se hicieron evidentes después de las diferencias presentadas por la no firma del fideicomiso.

Adicional, la revocatoria del poder y la comunicación de no continuar con la negociación no relevaba la obligación de cumplir con el objeto contractual de la promesa de compraventa de El Tablón.

Tampoco se puede alegar desconocimiento sobre la existencia del negocio y su contenido, pues son varios los correos aportados en los cuales el señor Luis Merino hace observaciones al contenido del contrato. Existen, igualmente, correos entre los convocados con Clara Shool en donde hablan de poderes y escrituras en fecha posterior a la fecha en la cual se debía constituir la fiducia.

Por lo anteriormente dicho, esta excepción no está llamada a prosperar.

10. PRECIO IRRISORIO

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

El Artículo 920 del Código de Comercio establece el precio irrisorio como causal de inexistencia del Contrato de Compraventa, así:

“ARTÍCULO 872. PRESTACIÓN IRRISORIA. Cuando la prestación de una de las partes sea irrisoria, no habrá contrato conmutativo.

(...)

*ARTÍCULO 920. PRECIO. No habrá compraventa si los contratantes no convienen en el precio o en la manera de determinarlo. Pero si el comprador recibe la cosa, se presumirá que las partes aceptan el precio medio que tenga en el día y lugar de la entrega.
El precio irrisorio se tendrá por no pactado.”*

Verificadas las pruebas aportadas a la actuación se observa un avalúo y una oferta sobre el predio.

El avalúo concluye que el valor de inmueble es de \$28.377.929.687,06, pero se observa que el avalúo aportado es del marzo de 2016; la promesa de compraventa de los derechos fiduciarios es de octubre de 2012, es decir, el avalúo es de aproximadamente 3 años y medio después de la fecha de suscripción del negocio jurídico.

No existe certeza de que en ese tiempo se hubieran generado modificaciones en el predio, vías, normatividad o similares que lo hubieran afectado para aumentar su valor. Igual sucede con la oferta presentada por la Constructora Magnun en febrero de 2017, un año después del avalúo. En esta oferta, el valor fue de \$20.000.000.000, pagaderos en 24 meses.

La Corte Suprema de Justicia ha dicho sobre el avalúo comercial:

“3.2. Por su parte, el avalúo comercial representa el valor de un bien en el mercado, en un momento y en un lugar determinado, teniendo en cuenta sus características particulares. En ese sentido, el artículo 2° del Decreto 1420 de 1998, señala que ‘se entiende por valor comercial de un inmueble el precio más favorable por el cual éste se transaría en un mercado donde el comprador y el vendedor actuarían libremente, con el conocimiento de las condiciones físicas y jurídicas que afectan el bien’. No se trata ya de un dato tendiente a fijar el monto de un tributo, sino de la tasación concreta de un bien, de acuerdo

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

*con las reglas de la oferta y la demanda, atendidas, desde luego, la movilidad y el dinamismo de la economía, así como las condiciones especiales de ese sector del comercio.*⁵⁰

Esto indica que el avalúo comercial se da para un momento determinado y no tiene la connotación histórica o retroactiva. Aunque existen esta clase de avalúos, no fue el que se aportó a la actuación, por lo que es imposible acreditar el valor del predio para el momento de la firma de la Promesa de compraventa.

Adicionalmente, en el certificado de tradición y libertad del predio se observa que el 12 de diciembre de 2011 se inscribe la sentencia de adjudicación en sucesión y liquidación de la sociedad conyugal, por un valor de \$1.303.439.000 (Fl 156 Pruebas Demanda). No se tiene certeza si dicho valor corresponde al avalúo comercial o catastral o a ninguno de los dos.

Revisados los históricos de los avalúos catastrales, se observa que para el año 2011 era de \$2.034.236.000 pesos y para el año 2012 era de 2.370.297.000. Así mismo, en la Escritura Pública No 432 de 2013, con la que se constituyó el fideicomiso del Tablón, en la Cláusula Octava se consigna que el avalúo catastral o autoavalúo está tasado en un valor de \$5.194.314.000, valor por encima del avalúo catastral liquidado realizado por Catastro Distrital.

En la promesa de compraventa de fecha 13 de febrero de 2012, se observa que el precio pactado por el 55% de los tres predios fue de \$2.480.500.000 de pesos con Subaru de Colombia S.A; y posteriormente suscriben nuevamente promesa de compraventa, también con Subaru de Colombia por el 77,5% por un valor de \$3.140.000.000 de pesos.

Para el Tribunal deviene claro que de forma voluntaria que los convocados, 8 meses después suscriben con la misma empresa, promesa de compraventa relacionada con los mismos predios y por el mismo valor (el mayor valor corresponde a la promesa de venta de un mayor porcentaje).

Al respecto el Tribunal encuentra contradictorio que luego, en este trámite, se pretenda alegar la existencia de precio irrisorio cuando de sus propios actos se desprende, de forma diáfana, la conformidad con el precio, pues distinta sería la valoración judicial de

⁵⁰ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia del 19 de mayo de 2014. Rad. 25269-3103-001-2006-00210-01 M.P. JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

una hipótesis en la cual en ese intervalo temporal de ocho meses hubiese habido manifestaciones contrarias al precio o discrepancias respecto del mismo o la invocación de situaciones que modificasen el precio, esto es, si no lo fue irrisorio en aquellas cercanas oportunidades no sería congruente que lo fuese ahora, en el trámite arbitral y menos que se invoque un avalúo del año 2016.

En tal sentido, no existe certeza sobre el valor comercial del predio para el año 2012. Indicando de forma adicional, que en la promesa de compraventa se estableció un precio global para los tres predios, sin que se individualizara el valor de cada uno de ellos. Por tanto, no es admisible tomar la cifra acordada como precio y dividirla entre tres, ya que los predios no tienen la misma área y características, por lo que, no es admisible afirmar que todos tienen el mismo precio. Hipótesis diferente sería que se hubiera acreditado el valor individual de cada uno de los predios para el año 2012, lo cual no se acreditó en el trámite, en el cual sólo hay un avalúo del año 2016 respecto de un negocio iniciado en el 2012 y consolidado en el 2013.

De tal forma que no es aceptable la afirmación del apoderado de la Parte Convocada, de que *“solamente OCHOCIENTOS CINCUENTA Y DOS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS \$852.500.000, es el valor otorgado al 77,5% del lote el Tablón. Esa misma fracción que fue evaluada en VEINTIÚN MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS SESENTA Y TRES PESOS (\$21.994.848.963), más de 21 veces por debajo del precio.”*

Vale la pena aclarar que el 100% de El Tablón, y al cual hace referencia la cláusula Quinta de la demanda, fue avaluado en 2016, en VEINTIOCHO MIL TRESCIENTOS OCHENTA MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA MIL DOSCIENTOS SETENTA Y SEIS PESOS (\$28.380.450.276).

Como se señaló, esto no se puede extraer de la promesa de compraventa por las áreas y especificaciones de cada predio, como tampoco se hace evidente de la voluntad de las partes, pues en ninguno de los documentos aportados en la actuación y los testimonios recibidos se puede concluir que el valor asignado a cada uno de los lotes fue el mismo.

Por lo dicho, esta excepción tampoco está llamada a prosperar.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

11. PRESCRIPCIÓN

Sostiene el apoderado de la Parte Convocada que en el presente caso se presentó el fenómeno de la prescripción, para lo cual cita los artículos 1610, 1611, 1625, 2535 y 2336 del Código Civil. Por su parte, la Parte Convocante sostiene que el término de prescripción es el ordinario de 10 años, razón por la cual no procede la excepción planteada por la Parte Convocada.

Los artículos citados establecen:

“ARTÍCULO 1610. MORA DEL DEUDOR EN OBLIGACIONES DE HACER. Si la obligación es de hacer, y el deudor se constituye en mora, podrá pedir el acreedor, junto con la indemnización de la mora, cualquiera de estas tres cosas, a elección suya:

- 1a.) Que se apremie al deudor para la ejecución del hecho convenido.*
- 2a.) Que se le autorice a él mismo para hacerlo ejecutar por un tercero a expensas del deudor.*
- 3a.) Que el deudor le indemnice de los perjuicios resultantes de la infracción del contrato.*

ARTÍCULO 1611. REQUISITOS DE LA PROMESA. La promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna, salvo que concurran las circunstancias siguientes:

- 1a.) Que la promesa conste por escrito.*
- 2a.) Que el contrato a que la promesa se refiere no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces por no concurrir los requisitos que establece el artículo 1511 <sic 1502> del Código Civil.*
- 3a.) Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época en que ha de celebrarse el contrato.*
- 4a.) Que se determine de tal suerte el contrato, que para perfeccionarlo solo falte la tradición de la cosa o las formalidades legales.*

*Los términos de un contrato prometido, solo se aplicarán a la materia sobre que se ha contratado.
(...)*

ARTICULO 1625. MODOS DE EXTINCION. Toda obligación puede extinguirse por una convención en que las partes interesadas, siendo capaces de disponer libremente de lo suyo, consientan en darla por nula.

Las obligaciones se extinguen además en todo o en parte:

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

- 1o.) Por la solución o pago efectivo.*
- 2o.) Por la novación.*
- 3o.) Por la transacción.*
- 4o.) Por la remisión.*
- 5o.) Por la compensación.*
- 6o.) Por la confusión.*
- 7o.) Por la pérdida de la cosa que se debe.*
- 8o.) Por la declaración de nulidad o por la rescisión.*
- 9o.) Por el evento de la condición resolutoria.*
- 10.) Por la prescripción.*

De la transacción y la prescripción se tratará al fin de este libro; de la condición resolutoria se ha tratado en el título De las obligaciones condicionales.

(...)

“ARTÍCULO 2535. PRESCRIPCION EXTINTIVA. La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones.

Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible.

ARTÍCULO 2536. PRESCRIPCION DE LA ACCION EJECUTIVA Y ORDINARIA. La acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años. Y la ordinaria por diez (10).

La acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de cinco (5) años, y convertida en ordinaria durará solamente otros cinco (5).

Una vez interrumpida o renunciada una prescripción, comenzará a contarse nuevamente el respectivo término.”

Como se observa, los dos primeros artículos citados (1610 y 1611) regulan la promesa, mientras que los artículos 1625, 2535 y 2536, efectivamente regulan el fenómeno de la prescripción.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

En este sentido, para este Tribunal es claro que para valorar la posible ocurrencia del fenómeno de la prescripción, debemos partir de que en el presente caso estamos ante una prescripción extintiva ordinaria y no ejecutiva, pues precisamente estamos ante una acción ordinaria y no en el marco de un proceso ejecutivo, caso en el cual sí podría tener asidero el término de 5 años alegado por la Parte Convocada.

Ahora bien, a continuación, se debe establecer desde qué momento empezó a correr el término de 10 años establecido en el artículo 2535 del Código Civil.

Para simplificar el análisis, baste decir que el contrato que da origen al presente proceso arbitral fue celebrado el 5 de octubre de 2002, con lo cual, cualquier posible incumplimiento se tuvo que haber presentado después de dicha fecha, y la demanda arbitral fue presentada el 14 de febrero de 2020.

En conclusión, no se presenta el fenómeno de la prescripción, dado que no han transcurrido 10 años desde que la obligación se hizo exigible, pues aún tomando como fecha la celebración del contrato, para la fecha de presentación de la demanda habían transcurrido solo 7 años y 4 meses.

12. CADUCIDAD

Sostiene el apoderado de la Parte Convocada que, en el presente caso, se configura la caducidad, en aplicación del artículo 235 de la ley 222 de 1995, mientras que la apoderada de la Parte Convocante sostiene que dicho artículo no es aplicable al caso concreto.

El artículo 235 de la ley 222 de 1995 establece:

“ARTICULO 235. TERMINO DE PRESCRIPCION. Las acciones penales, civiles y administrativas derivadas del incumplimiento de las obligaciones o de la violación a lo previsto en el Libro Segundo del Código de Comercio y en esta ley, prescribirán en cinco años, salvo que en ésta se haya señalado expresamente otra cosa.”

Dada la remisión hecha por el artículo 235, es importante señalar que el Libro Segundo del Código de Comercio regula todo lo relacionado con las sociedades comerciales, con lo cual la excepción de caducidad alegada por el apoderado de la Parte Convocada no

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**
Vs.
**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA**
(Trámite 120994)

está llamada a prosperar, dado que lo regulado en este título no tiene relación con los hechos que dan lugar al presente proceso arbitral.

13. JURAMENTO ESTIMATORIO

La Parte Convocante formuló juramento estimatorio de sus pretensiones por valor de \$1.399.221.884,27. Aunque el mismo fue objetado, teniendo en cuenta que el Tribunal no evidencia temeridad, mala fe o colusión en su formulación, no se impondrá ninguna de las condenas establecidas en el artículo 206 del Código General del Proceso.

Si bien existe una diferencia significativa entre lo pedido por la Parte Convocante en la demanda y lo que se concede en este laudo, ello no se da por culpa de la Parte Demandante, sino por la valoración que el Tribunal hizo de las pruebas y de las cláusulas contractuales. Luego, siguiendo el precedente fijado por la sentencia C- 157 de 2013, que supeditó las sanciones del artículo 206 del C.G.P. a un factor subjetivo de temeridad o falta de diligencia del actor, no hay razón probatoria para imponer sanción alguna.

14. COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO

Finalmente, por así haberlo solicitado ambas Partes y por mandato del artículo 365 del C.G.P, el Tribunal procederá a pronunciarse sobre la condena en costas de la siguiente manera:

En primer lugar, como se ha expuesto y quedará plasmado en la parte resolutive del presente laudo, las pretensiones de la demanda prosperarán parcialmente, y las que se deniegan se deniegan desfavorablemente, no por temeridad sino por las valoraciones realizadas por el Tribunal. Por lo dicho, se tipifica lo dispuesto en el numeral quinto del artículo 365 del Código General del Proceso, motivo por cual el Tribunal, considerando la naturaleza del Proceso y especialmente su complejidad, se abstendrá de imponer condena en costas en este Proceso. Tampoco impondrá agencias en derecho, por las mismas razones y por no haber sido acreditadas dentro del proceso.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

IV. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el Tribunal, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR el mutuo disenso o incumplimiento recíproco por las partes del presente proceso arbitral, del contrato de promesa de compraventa de derechos fiduciarios, celebrado el día 5 de octubre de 2012, por lo expuesto en la parte motiva del presente laudo.

SEGUNDO: DECLARAR la resolución del contrato de promesa de compraventa de derechos fiduciarios, celebrado el día 5 de octubre de 2012, por lo expuesto en la parte motiva del presente laudo.

TERCERO: ORDENARLE a la Parte Convocada, como consecuencia de la anterior declaración, la restitución a favor de la Parte Convocante de las siguientes sumas:

A María Elisa Ibarra: \$105.037.676

A Mayra Alejandra Chauta: \$47.427.131

A Leonardo León Chauta: \$47.427.131

A Martha Victoria Chauta: \$131.036.400

Las anteriores sumas se actualizaron, así:

Fórmula

$$VF = VP \cdot (1 + i \cdot n)$$

Donde:

VP: Valor inicial

María Elisa Ibarra: \$79.357.567.

**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

Mayra Alejandra Chauta: \$35.831.921.

Leonardo León Chauta: \$35.831.921.

Martha Victoria Chauta: \$99.000.000.

i: Tasa ponderada IPC de 2013 a 2020: 4.045

n: periodos: 8. Se tomó como fecha inicial el 10 de enero de 2013.

El reintegro se deberá realizar dentro de los diez días hábiles siguientes a la ejecutoria del presente laudo.

CUARTO: Denegar las pretensiones primera, segunda y tercera, quinta, séptima, octava y novena, según lo expuesto en la parte motiva del presente laudo.

QUINTO: Frente a las demás excepciones, estarse a lo resuelto en la parte motiva del presente laudo.

SEXTO: ABSTENERSE de imponer las sanciones previstas en el artículo 206 del C.G.P con relación al juramento estimatorio de la Parte Convocante.

SÉPTIMO: ABSTENERSE de imponer condena en costas y agencias en derecho, por lo expuesto en la parte motiva del presente laudo.

OCTAVO: ORDENAR el levantamiento de la medida cautelar ordenada en el Auto No. 6 del 29 de mayo de 2020, mediante la cual se le ordenó a Acción Fiduciaria S.A., quien actualmente funge como vocera del fideicomiso “El Tablón”, al cual fue transferido el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 50S-4001559, que se abstuviera de permitir, por cualquier motivo, cualquier acto de disposición, incluyendo cesión, gravamen o cualquier otro, sobre los derechos fiduciarios de propiedad de MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ, identificada con cédula de ciudadanía número 37.223.104; MAYRA ALEJANDRA CHAUTA IBARRA, identificada con cédula de ciudadanía número 1.018.434.469; LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, identificado con cédula de ciudadanía número 80.875.354, y MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ, identificada con cédula de ciudadanía número 51.684.590. Para ello, se le instruye al Secretario que elabore el respectivo oficio.

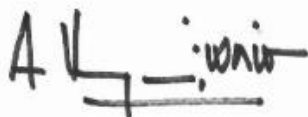
**TRIBUNAL ARBITRAL DE
COMERCIALIZADORA DE AUTOMOTORES NACIONAL S.A.S.**

Vs.

**LEONARDO LEÓN CHAUTA IBARRA, MARÍA ELISA IBARRA RAMÍREZ,
MARTHA VICTORIA CHAUTA GONZÁLEZ y MAYRA ALEJANDRA CHAUTA
IBARRA
(Trámite 120994)**

NOVENO: ORDENAR la entrega del expediente al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá para su archivo.

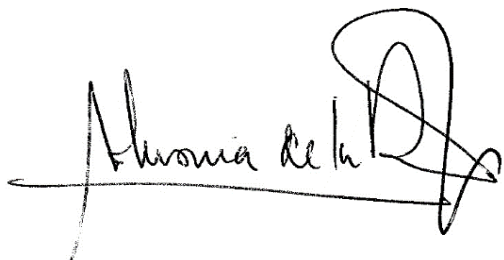
Esta providencia se notificó en audiencia.




ALEJANDRO VENEGAS FRANCO
Presidente



RAFAEL ENRIQUE ROMERO CRUZ
Árbitro



SOL MARINA DE LA ROSA FLÓREZ
Árbitro



ESTEBAN PUYO POSADA
Secretario